الدكتور احمد علي الخطيب
مدرس الشريعة الإسلامية بكلية حقوق بغداد
والمحاضر في قسم القانون بالكلية الجامعة

موجز

أحكام الميراث

في الفقه الإسلامي والقانون العراقي

مع امثلة تطبيقية وافية

الطبعة الأولى
١٣٨٦هـ - ١٩٦٦م

ساعدت جامعة بغداد على نشر هذا الكتاب

الدكتور احمد علي الخطيب
مدرس الشريعة الأسلامية بكلية حقوق بغداد
والمحاضر في قسم القانون بالكلية الجامعة

موجز

أحكام الميراث

في الفقه الأسلامي والقانون العراقي

مع امثلة تطبيقية وافية

الطبعة الأولى

١٣٨٦هـ - ١٩٦٦م

ساعدت جامعة بغداد على نشر هذا الكتاب

مطبعة دار البصري - بغداد

لِلرِّجالِ نَصيبٌ مِمّا تَرَكَ الوالِدانِ والأَقرَبُونَ ولِلنِّساءِ نَصيبٌ مِمّا تَرَكَ الوالِدانِ والأَقرَبُونَ مِمّا قَلَّ مِنه أو كَثُرَ نَصيباً مَفروضاً .

(قرآن كريم)

تعلَّموا القرآن وعلِّموه الناسَ وتعلَّموا الفرائض وعلِّموها الناسَ فإني امرؤٌ مقبوضٌ والعلمُ مرفوع ، ويوشك أن يختلف اثنان في الفريضة فلا يجدان أحداً يخبرهما .

(حديث نبوي)

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

الحمد لله المالك الوارث الديان ، والصلاة والسلام على نبينا الهادي الى أقوم الأديان ، وعلى آله وصحبه الغُر الكرام ، و بعد .

فمن نافلة القول بيان ما لعلم الفرائض (المواريث) من أهمية كبرى فى حياتنا اليومية ، إذ الملكية الشخصية ذاتها تقتضي التعريف به والالمام باحكامه . فحيث كان المال – قل او كثر – عند إنسان ، وجد موجب الكلام عمن يستخلفه فيه بعد موته الذي لا مفر منه .

والمال وإن كان في الأصل ملكاً لله تعالى وميراثاً له وحده لقوله عزّ من قائل « إنا نحنُ نرِثُ الأرضَ ومن عليها وإلينا يُرجَعون » (١) إلا أنه جعله وديعة بين ايدينا وأمانة يرثها من بعدنا أقرب الناس الينا ، إذ قال سبحانه : « وانفقوا مما جَعلكم مُستخلَفين فيه » (٢) وقال كذلك : « إن الأرضَ للهِ يُورِثُها من يشاءُ من عِبادِه » (٣) وقال أيضاً : « وأورَثكم أرضَهم وديارَهم وأموالَهم وأرضاً لمّ تطئُوها » (٤) .

ولأهمية تنظيم نقل الملكية من السلف الى الخلف بطريق الارث انتهجت

---

(١) الآية (٤٠) من سورة مريم .

(٢) الآية (٧) من سورة الحديد .

(٣) الآية (١٢٨) من سورة الأعراف .

(٤) الآية (٢٧) من سورة الأحزاب .

الشريعة الاسلامية منهاجاً خاصاً فى تشريع القواعد والأحكام المتعلقة بالمواريث آثرت فيها التفصيل على الاجمال ، خلافاً للمعهود عنها في تشريعاتهــــا المتعلقة بالمعاملات بوجه عام .

إذ المعروف أن الشارع الحكيم قد أجمل الأسس التي تقوم عليها المعاملات المالية بين الناس فى أصول عامة ترشد الى تحصيل المصالح وحفظ النظام ورقي الحياة وغيرها من المقاصد الكلية التي يهدف اليها التشريع ، دون الدخول في التفاصيل والتطبيق على الجزئيات المتشعبة التي تتأثر بالعرف والعادة ، بل ترك الأمر فيها الى رأي الفقهاء واجتهادهم بما يدل عليه النظر فى كل زمان ومكان .

أما بالنسبة للميراث فقد وضح الله سبحانه وتعالى فى قرآنه المجيد ، الذي « لا يَأتيه الباطلُ من بين يدَيه ولا من خَلفِه » (١) أحكام التوارث تفصيلاً، وبين الحالات المختلفة التي يكون عليها الورثة ، وحدد نصيب كل وارث تحديداً دقيقاً شاملاً لمختلف حالاته . وذلك تحقيقاً لبقاء هذه الأحكام واستمرارها على الدوام لأنها ميزان العدل الذي توزع بمقتضاه تركة المتوفى بين ورثته من أولاده وزوجه وأقاربه بشكل قاطع ، يمنع أسباب التخاصم بينهم في مقادير أنصبتهم ، ويزيل الضغينة من قلوبهم ، ويحفظ للأسرة وحدتها وتماسكها .

ولهذا فقد وعد تبارك شأنه من يلتزم بهذه الاحكام التفصيليه القطعية بالفوز العظيم وتوعد من يخالفها بالعذاب الأليم ، حيث ختم بيان الفرائض بقوله سبحانه « تِلكَ حُدودُ اللهِ وَمَن يُطِعِ اللهَ ورَسوله يُدخِله جناتٍ تجري من تحتِها الأنهارُ خالدينَ فيها وذلك الفوزُ العظيم . ومن يَعصِ اللهَ ورسوله ويتعدَّ

(١) الآية (٤٢) من سورة فصلت .

حُدودَه يُدخِلهُ ناراً خالداً فيها ولهُ عذابٌ مُهينٌ » (١) .

ولم يترك القرآن الكريم للسنة المطهرة من أحكام المواريث إلا النزر اليسير ، الذي يعتبر تفريعاً أو توضيحاً لنص مجمل فيه ، وهو بعض المأثور عن أقضية رسول الله عليه الصلاة والسلام. أما ما انعقد عليه اجماع فقهاء الصحابة بشأن بعض قواعد الميراث أو ما اجتهدوا فيه ، فهو إنما بني على أساس من السنة النبوية أيضاً .

وقد اجتهدت قدر الامكان عند كتابتي لهذا (الموجز في أحكام الميراث) أن أشير الى الأحكام الفقهية الخاصة بالفرائض الشرعية في مختلف المذاهب الاسلامية مع ذكر الأصل الذي اخذت عنه ، لكي يتضح للقارىء الكريم جلياً أن النبع الذى استقيت منه واحد عند جميع الفقهاء . وحاولت مخلصاً توضيح الفروق الجوهرية فى تلك القواعد والأحكام بين الفقهين السني والجعفرى ، وسعيت خاصة الى ضرب امثلة وافية تمكن الراغب في الوقوف على كيفية حل مسائل الميراث من حلها مع شيء من التتبع والتركيز .

هذا ولم يفتني بيان كل ما يتعلق بأحكام الميراث في ظل القوانين المرعية عندنا الآن ، فقد تطرقت الى ذكر بعض النصوص القانونية في مواضعها استطراداً وعمدت الى شرح البعض الآخر منها عند الحاجة ، مع العناية بارجاعها الى أصلها الفقهي .

والله اسأل أن يأخذ بأيدنا ويوفقنا لمرضاته، وأن يتقبل منا هذا العمل المتواضع قبولاً حسناً ، وأن ينفع به ويجعله مقروناً بالتوفيق والسداد ، انه سميع مجيب .

المؤلف

أعظمية	٢ رمضان المبارك ١٣٨٦ هـ .
سبع ابكار	١٤ كانون الأول ١٩٦٦ م .

(١) الآيتان (١٣ و ١٤) من سورة النساء .

تمهيد

لا نحسب ان الجماعات البشرية في عهدها الفطري كانت تعرف الميراث ، ولا غيره من النظم الناقلة للملكية ، لسببين اثنين : اولهما ؛ لاستحواذ فكرة الملكية الشائعة على الملكية الفردية فى المجتمعات البدائية (١) ، التي يحتاج افرادها الى تجميع أدوات عملهم ويلزمهم الاشتراك فى وسائل الانتاج ، ليكافحوا مجتمعين ضد قوي الطبيعة الهائلة التي لا ترحم . والثاني ؛ لأن القوة كانت هي الوسيلة المستحكمة فى انشاء الملكية وحمايتها ونقلها .

ولكن بعد أن عرف الانسان القديم فلاحة الأرض وتربية الحيوانات ، أحس بحاجته الى اقتناء بعض الأدوات البسيطة التي تعينه في عمله والى ملجأ يصون له دوابه . فبدأ بصنع المحراث والحربة لنفسه ، وببناء مأوى له ولمواشيه . وكان لهذا التطور الاقتصادي أثره في خلق نظام الاسرة الأبوية ، إذ أن أعباء تلك الاعمال انما كانت تلقى على عاتق الرجال في الغالب ، لما تتطلبه الزراعة وما يلحق بها من رعي وسقي من مجهود بدني كبير .

من هنا أخذ نظام الملكية الفردية فى الظهور وبدأت رغبة الرجل ، باعتباره رب الاسرة ، فى توريث امواله لأبنائه الذكور الذين سيخلفونه بعد وفاته . وقد ساعد على ذلك التقلص التدريجي لسلطان القوة ، بسبب ظهور عقائد دينية ، وثنية كانت أو سماوية ، وتقاليد اخلاقية تحرم الالتجاء الى وسائل العنف في

---

(١) لاحظ بعض الباحثين الغربيين الذين قاموا بدراسة وبحث الحياة الداخلية للقبائل الاسترالية في القرن الماضي أن الأشياء الشخصية كالأسلحة وأدوات الزينة وغيرها تنتقل من يد الى يد اخرى بين افراد الجماعة الواحدة بسرعة كبيرة وبشكل لا يمكن معه اعتبار هذه الأشياء مملوكة ملكية فردية ، بل تعتبر مملوكة ملكية شائعة لكل أفراد الجماعة . (انظر تطور الملكية الفردية للاستاذ احمد محمد غنيم ص ٨) .

سبيل استخلاص الحقوق .

ونتيجة لهذه التطورات الاقتصادية والاجتماعية فى المجتمعات القديمة كان لابد من نشوء قواعد تنظم نقل الملكية من السلف الى الخلف ، وكان من اللازم لهذه القواعد أن تكون متفقة وملائمة للحياة التي كانت تحياها تلك المجتمعات . ولهذا كانت التركة عند قدماء المصريين مثلا تنتقل الى الابن الاكبر ، ولم يكن للاخوة أن يقتسموا شيئاً منها بعد وفاة ابيهم بل كان عليهم أن يستمروا فى معيشة مشتركة بزعامة اخيهم الاكبر . وكانت قاعدة عدم توريث البنات وذوي الأرحام ، بقصد بقاء الأموال في عشيرة الأب ، سائدة لدى سكان بابل وآشور والعرب فى الجاهلية (١) .

نفهم من هذا التمهيد الموجز أن الاسلام جاء فوجد أمامه نظماً معروفة للميراث ، تختلف باختلاف الشرائع التي سبقته في الظهور . وهذه النظم وان كانت تساير ظروف العيش وأحوال المجتمعات وقت نشوئها ، فهي ولا شك لا تتفق مع مبادىء الاسلام الخيرة وروحه الكريمة ، لأنها لا تقوم على أسس صحيحة فى تحقيق العدالة . لهذا فقد أعرض عنها ولم يأخذ بواحد منها ، بل جاء بنظام جديد فى اسسه فريد فى اتجاهاته ، توزع بمقتضاه التركة على ذوي الحقوق توزيعاً عادلا مدروساً دون حيف ولا غبن ولا تعصب .

توضيحاً وتدليلا لهذا القول ، لابد لنا من أن نبين باختصار ما كان عليه الميراث في الشرائع السابقة على مجيء الاسلام ، ثم نوجز بعد ذلك الأسس العامة التي بنى عليها الاسلام نظام ميراثه ، لنتلمس الفرق جلياً .

---

(١) مباديء تاريخ القانون للدكتور صوفي ابو طالب ص ٨٧ الى ٨٩ مع الهوامش.

الميراث في الشرائع السابقة على الاسلام :

كان الميراث في الشرائع الوضعية القديمة يقوم على اساس من الرغبة والمشيئة ، نظراً لما لارادة المتوفى من اثر مباشر في تنظيمه ، إذ كان من حق الانسان أن يوزع حال حياته تركته كما يشاء . وكان غالباً ما يخص بهذا التوزيع الذكور من أبنائه وأقاربه ، متوخياً في ذلك حفظ المال فى أسرته .

فالميراث عند قدماء اليونان كان عبارة عن وصية يصدرها الرجل وينقل بموجبها أمواله الى اكبر ابنائه ، الذي سيحل محله في رئاسة العائلة . ولما جاء المشرع الاغريقي صولون بمجموعة قوانينه الاصلاحية في أواخر القرن السادس قبل الميلاد ألغى قاعدة حصر الارث في الابن الاكبر ، وأحل محلها قاعدة تقضي بقسمة التركة بين أبناء المتوفى الذكور ، فاذا لم يترك المتوفى ابناً آلت تركته لأقرب عصباته. ورأى صولون أن يخفف من حدة هذه القاعدة بعض الشيء فالزم الوارث، في هذه الحالة ، بالزواج من بنت المتوفى . كما قرر أن يكون للاقارب من جهة النساء بعض الحقوق في الميراث في حالة عدم وجود أحد من العصبات (١) .

وأخذ الميراث عند الرومان ، في ظل شريعة الألواح الاثني عشر ، شكل الوصية ايضاً . فكان لرب العائلة الذي يريد حرمان اولاده وأقاربه من إرثه أن يعمد الى اجنبي يتخذه ، في وصيته ، وارثاً . حتى ولو كان هذا الشخص عبداً له، إذ أنه يصير بمجرد وفاة سيده حراً ووارثاً جبرياً له ، أراد أو لم يرد . وكان في هذا ما فيه من تعسف وظلم ، يزيد في وقعه ان الاموال التي يخلفها رب العائلة عند وفاته كثيراً ما يكون اولاده المحرومون هم الذين كسبوها بسعيهم . ولهذا لم تلبث العادة أن جرت بما يلطف من شدة القواعد التي قررتها تلك الشريعة ، فانتهى

---

(١) المرجع السابق ص ١٤٩ .

الأمر بالاحتفاظ للاولاد بربع ميراث ابيهم ، ما لم يكونوا قد أتوا في سلوكهم معه ما يوغر صدره (١) .

أما من كان يموت عن غير وصية توريثية فان ميراثه يؤل الى ورثته الأصلاء ، وهم الذين كانوا تحت ولاية الميت كالابن والبنت والاحفاد والحفيدات من اولاد الظهور وإن سفلوا ، لا فرق بين أن يكونوا فروعاً طبيعيين او متبنين (٢) . ذلك لأن الرومان كانوا يجعلون للولد المتبنى ، كالولد الطبيعي، الحق في الميراث. (٣) وان قانونهم يقرر صراحة بجعل الولد من الزنى كالولد الثابت النسب من زواج شرعي صحيح (٤) . وفي حالة عدم وجود وارث أصيل ولا احد من الاشخاص الذين يعتبرهم القانون البريتوري في مرتبة الورثة الأصلاء ، كانت الوراثة تؤل لاقرب العصبات ، وهم الأقارب الذين يدلون الى المتوفى بواسطة الأب . وكان حق العصوبة هذا ينشأ ايضاً بالتبني، ويجري بين الذكور فقط . (٥) واذا لم يوجد أحد من الورثة الأصلاء ولا من العصبات استحق الارث ذوو الارحام ، وهم الحواشي من اولاد البطون وكذلك الأولاد المتبنون الذين لا يزالون في عائلة متبنيهم (٦) .

وبعد أن كانت القرابة ـ ويلحق بها التبني ـ السبب الشرعي الوحيد للارث عند الرومان، جاء الامبراطور جوستنيان وأضاف سبباً آخر ، هو ولاء العتاقة . فقرر في مرسوم اصدره بأن « مواريث العتقى لا تكون لموالي العتاقة

---

(١) مدونة جوستنيان تعريب المرحوم الاستاذ عبد العزيز فهمي ص ١٠٩ و ١١٠ مع الهامش .

(٢) نفس المرجع السابق ص ١٦٣ .

(٣) نفس المرجع ص ١١٢ .

(٤) نفس المرجع ص ٢٤ مع الهامش .

(٥) نفس المرجع ص ١٧١ و ١٧٢ .

(٦) نفس المرجع ص ١٨١ و ١٨٢ .

فقط من ذكور وإناث ، بل ايضاً لفروع هؤلاء الموالي ولأقاربهم من الحواشي لغاية الدرجة الخامسة » (١) .

فالرومانيون إذاً كانوا يحرمون التوارث بين الأم وأولادها صيانة لاستبقاء الثروة في الاسرة ومنعاً من انتقالها الى اسرة اخرى ؛ ويرون ان ما ترثه الأم من اموال ابيها انما ينتقل بعد وفاتها الى اخوتها واخواتها وغيرهم من عصبتها ، ولا ينتقل الى اولادها لأنهم من اسرة ثانية . كما انهم لم يجعلوا للزوجة ميراثاً من زوجها لنفس العلة ، لأنها لو اخذت شيئاً لأدى الى خروج بعض التركة عن نطاق ملكية الأسرة .

وقام الميراث عند عرب الجزيرة قبل الاسلام على اساس جاهلي، يتفق وعقلية القوم آنذاك ويتلائم مع طرق اكتسابهم للمال ويساير نسق حياتهم الاجتماعية والسياسية ، وذلك لجعلهم نظام التوارث مبنياً على الرجولة والقوة (٢) . فكانوا يقصرون حق الارث على الذكور البالغين ، الذين يطيقون حمل السلاح ويلاقون العدو ويذودون عن الحمى ويحوزون الغنائم ، ممن يمتون الى المتوفى بنسب او بسبب .

ويراد بالنسب (القرابة) أي الأقارب من الرجال ، دون الصغار ولا النساء مطلقاً ، بنات كن او زوجات او امهات . «فكان الذي يرث المتوفى اقرب اوليائه ، وهو إبنه الذي ينصره . ولذلك كان الارث قاصراً على الذكور من الأبناء لأنهم هم الذي يحملون السيوف ويحمون البيضة ، ولم يكن لغير الابناء مع الأبناء نصيب . ويقوم مقام الابن اقرب الاولياء بعده ، وهو الأب ثم الأخ

---

(١) نفس المرجع ص ١٨٩ .

(٢) الجامع لاحكام القرآن للامام القرطبي ج ٥ ص ٧٩ .

ثم العم وهكذا » (١) .

اما السبب فيراد به الحلف والتبني، أي ما يثبت بالعقد والعهد دون النسب. فكان الرجل منهم ان يحالف رجلا آخر ، ليس بينهما نسب ، ويتعهدان على أن يتوارثا بعد الوفاة ، بأن يرث الحي منهما الميت . وصورة هذا العهد أو الولاء أن يقول احدهما للآخر : دمي دمك وهدمي هدمك وترثني وأرثك وتطلب بي واطلب بك . كما كان الرجل منهم ان يتبنى ابن غيره ، فينسب اليه دون ابيه من النسب ويرثه (٢) .

ولما نزلت الشرائع السماوية على رسل الله تعالى ، مست تعاليم الاديان المقدسة القواعد والنظم التي تحكم العلاقات الانسانية جميعاً ، وظهر اثر اكثرها على نظام الميراث بصورة مباشرة .

فالحكم المنصوص عليه صراحة في غير موضع من التوراة هو أن تحرم البنات من حق الميراث ما لم ينقطع نسل الذكور ، وأن البنت التي يئول اليها الميراث لا يجوز لها أن تتزوج من سبط آخر ولا يحق لها أن تنقل ميراثها الى غير سبطها (٣). ومن احكام الميراث ايضاً في شريعة اليهود المنقولة عنهم ، أن الزوجة لا ترث من تركة زوجها اذا توفى قبلها وهو يرثها ان توفيت قبله ، وأن الأم لا ترث من ابنها ولا من بنتها وان توفيت هي يكون ميراثها لابنها إن كان لها ابن وإلا كان ميراثها لابنتها، وإذا لم يكن لها ابن ولا بنت فميراثها يكون لأصولها من الذكور. وميراث الابن البكري عندهم يكون مثل حظ اثنين من اخوته ، وان كان هذا البكر من زواج باطل او من زنى (٤) .

---

(١) المرحوم الاستاذ محمد الخضري في تاريخ التشريع الاسلامي ص ٩٠ .

(٢) أحكام القرآن للامام الجصاص ص ٩١ الى ٩٣ .

(٣) السبط فى اللغة ولد الولد ، ويغلب اطلاقه على ولد البنت مقابل الحفيد الذي هو ولد الابن . اما السبط من اليهود فكالقبيلة عند العرب (انظر المنجد للويس معلوف) .

(٤) المقارنات والمقابلات للمرحوم الاستاذ محمد حافظ صبري ص ٢٣٦ .

وحيث ان الديانة المسيحية اقتصرت على معالجة النواحي الخلقية والروحية لذا لم تتضمن الكتب المقدسة للمسيحيين احكاماً خاصة تتعلق بالميراث ، ولهذا عمد رجال الكنيسة الى استنباط بعض القواعد الارثية من الاحكام التي جاءت بها التوراة ومن القوانين الأخر . فقد ذكر أن المسيح عليه السلام رفض أن يقوم بدور القاضي أو المشرع حينما جاءه شخص يلتمس منه أن يأمر اخاه بمقاسمته الميراث قائلا : ومن اقامني عليكما قاضياً او مقسما ؟ (١) .

وحينما اختتم الله سبحانه وتعالى رسالات السماء بالاسلام شرع من الاحكام ما يكفل اسعاد الانسان فى معاشه ومعاده ، بأن جعل هذا الدين الحق عقيدة له وشريعة . وكان لابد لاسلوب توزيع تركة المتوفى على ورثته أن يتأثر بروح الدين الاسلامي التي تعتمد ، اولا وقبل كل شيء ، النظر الاخلاقى فى التشريع . ولهذا فاننا نجد الاسس التي يقوم عليها نظام الميراث فى الاسلام تتميز بمجموعها عن الاسس التي قامت عليها النظم السابقة ، وتختلف في مقاصدها واتجاهاتها عما اريد بها قبلا .

الاسس التى قام عليها الميراث فى الاسلام

١ — تملك وتمليك بالزام الشارع :

يعتبر الميراث فى الاسلام حقاً شرعيـاً يثبت لورثة المتوفى ، الذين عينهم التشريع الحكيم بكتابه او سنته او اجماعه ، بالزام الشارع دون دخل لارادة الانسان فيه. فالمورث لا يستطيع أن يوزع تركته ، وهو حي ، كما يحلو له فيحرم اقرب الناس اليه من ميراثه أو أن يحابي البعض منهم على البعض الآخر ، بل أن الباقي مما يتركه بعد تجهيزه وسداد ما عليه من ديون وتنفيذ وصاياه في حدود الثلث

(١) المدخل للعلوم القانونية للدكتور سليمان مرقس ص ٢٣٨.

يئول الى ورثته الشرعيين جبراً عليه . كما ليس للوارث ان يتروى في قبول الوراثة ولا أن يرفض ما يئول اليه من تركة مورثه ، بل أن الوراثة تئول اليه شرعاً بلا قبول منه وأن المال يدخل فى ملكه اراد أو لم يرد ، لأنه لا يضار بذلك مطلقاً . فخلافته لمورثه فيما يترك من اموال وديون لا تجعله ملتزماً بوفاء ديونه إلا فى حدود ما ترك من اموال ، وتملكه المال الموروث لا منة فيه لاحد عليه ، بالاضافة الى كونه يستطيع أن يتصرف فيه بما ينفع الغير إن لم ينتفع هو به .

والشواهد من النصوص على كون الميراث اجبارياً في الاسلام كثيرة ، منها قوله تعالى « نصيباً مفروضاً » (١) أي مقطوعاً بتسليمه لمن ذكرهم ، وقوله ايضاً « فريضةً من الله » (٢) أي امراً او حكما مفروضاً من لدنه سبحانه ، وكذلك قوله « وصية من الله » (٣) . وقد اعتبره الرسول عطية الله الواجبة ، فقال عليه الصلاة والسلام : « إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث » (٤).

٢ — الاستحقاق بناء على الولاية والنصرة :

نص القرآن الكريم على اعتبار الولاية بالاسلام والهجرة في سبيل الله (٥) ، تحقيقاً لما كان يرمي اليه أول الأمر من تكوين امة اسلامية ترتبط اجزاؤها برباط متين . وكانت رابطة الولاية هذه هي المناط في النصرة والارث (٦) ،

(١) الآية (٧) من سورة النساء .
(٢) الآية (١١) من نفس السورة السابقة .
(٣) الآية (١٢) من نفس السورة .
(٤) رواه احمد والترمذي وغيرهما (انظر سبل السلام للصنعاني ج ٣ ص ١٣٩ .
(٥) وذلك بقوله تعالى في الآية (٧٢) من سورة الانفال « ان الذين آمنوا وهاجروا وجاهدوا باموالهم وانفسهم فى سبيل الله والذين آووا ونصروا اولئك بعضهم اولياء بعض والذين آمنوا ولم يهاجروا ما لكم من ولايتهم من شيء حتى يهاجروا » .
(٦) تفسير الجلالين للامامين المحلى والسيوطي ص ١٥٢ .

لتحققهما بوجودها وانعدامهما بانقطاعها ، فلا تناصر ولا توارث بين المؤمن المهاجر وبين غيره ممن لا يؤمن أو آمن ولم يهاجر .

ثم نسخ هذا الحكم وصارت الولاية بعد ذلك للأقرب فالأقرب (١) ، إذ قال تعالى : « واولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله إن الله بكل شيء عليم » (٢) .

وإذا كان الاسلام لم يبطل ولاء العقد المعروف بولاء الموالاة او ولاء تضمن الجريرة الذي كان شائعاً في الجاهلية ، على رأي فريق من الفقهاء (٣) ، لقوله تعالى « ولكل جعلنا موالى مما ترك الوالدان والاقربون والذين عقدت ايمانكم فآتوهم نصيبهم » (٤) ، فانه اعتبر ولاء العتق سبباً لوراثة المعتق للعتيق لقوله عليه الصلاة والسلام « الولاء لمن اعتق » (٥) .

وبقي التبني حكما ثابتاً فى صدر الاسلام تترتب عليه آثاره من نسب وإرث وغيرها ، الى أن ابطل بقوله تعالى « ادعوهم لآبائهم هو أقسط عند الله » (٦) . فقد روي أن النبي صلى الله عليه وسلم تبنى زيد بن حارثة ، فكان ينسب اليه

---

(١) معرفة الناسخ والمنسوخ لابن حزم بهامش كتاب تنوير المقياس ص ٣٣٢ .

(٢) الآية (٧٥) من سورة الأنفال . وبقوله تعالى في الآية (٦) من سورة الأحزاب « وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله من المؤمنين والمهاجرين الا أن تفعلوا الى أوليائكم معروفاً » .

(٣) وهم فقهاء الحنفية وفقهاء الجعفرية « أنظر مبسوط السرخسي ج ٢٩ ص ١٣٨ وقواعد الأحكام للحلي – كتاب الفرائض المطبوع مع شرحه مفتاح الكرامة طبع الفجالة ص ٩ » .

(٤) الآية (٣٣) من سورة النساء . ويرى جمهور الفقهاء أن هذه الآية قد نسخ حكمها بقوله تعالى في آخر سورة الأنفال « وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض » .

(٥) صحيح البخاري ج ٨ ص ١٩١ وغيره من كتب الحديث .

(٦) الآية (٥) من سورة الأحزاب .

ويقال له زيد بن محمد ، حتى حرمت الدعوة بالتبني بالآية المذكورة (١) . ثم انزل الله عز وجل قوله «فلما قضى زيد منها وطراً زوجناكها لكيلا يكون على المؤمنين حرج فى ازواج ادعيائهم » (٢) ، واتبعه بقوله تعالى « ما كان محمد أبا احد من رجالكم ولكن رسول الله وخاتم النبيين » (٣) .

لهذا فقد انحصر الارث في القرابة والزوجية والولاء ، لأن هذه الاسباب هي اصل الولاية وعماد النصرة بين المتوفى وبين الأحياء الذين يرثونه . فاقرب الناس الى الانسان هم فروعه ثم اصوله ثم عصبته الذين يمتون اليه بجهة الأخوة والعمومة ، هؤلاء الذين يكونون عوناً له في كل ما ينوبه ، بهم يشد ازره وفيهم يحيا ذكره . وزوج المرء ، ينبوع مودته وموضع ثقته ، يكون شريكاً لحياته ما دامت الزوجية بينهما قائمة . ومولى العتاقة هو رمز المعروف الذي لا ينسى فضل من اعتقه وانعم عليه بالحرية ، يبقى اميناً قائماً على وده لأن « الولاء لحمة كلحمة النسب » (٤) .

٣ — انصاف الضعاف وملاحظة حاجتهم :

كان من عادة اهل الجاهلية أنهم لا يورثون البنات ولا الصغار الذكور حتى يدركوا ، واستمرت هذه العادة فى صدر الاسلام ، الى أن مات رجل من الانصار يقال له أوس بن ثابت وترك ابنتين وابناً صغيراً ، فجاء ابنا عمه فاخذا ميراثه كله باعتبارهما عصبته . فاتت امرأته الى رسول الله صلى الله عليه وسلم

(١) لباب النقول في أسباب النزول للامام السيوطي بهامش تنوير المقياس ص ٢٢٢ .

(٢) الآية (٣٧) من سورة الأحزاب .

(٣) الآية (٤٠) من نفس السورة السابقة .

(٤) حديث نبوي شريف « أنظر سبل السلام ج ٣ ص ١٣٤ » . واللحمة : القرابة ، ومعنى هذا أن الرسول صلى الله عليه وسلم شبه الولاء ، لقوته ، بالنسب الحقيقي .

فذكرت له ذلك، فقال عليه السلام : ما ادري ما اقول ، فانزل الله تعالى عليه حكم هذه المسألة (١) ، إذ قال عز من قائل : « للرجال نصيب مما ترك الوالدان والاقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون مما قل منه او كثر نصيباً مفروضاً » (٢) . فورد هذا النص الكريم شاملا لكلا الجنسين ، لا فرق بين ذكر وانثى، ولا بين كبير يطيق القتال ويحوز الغنيمة وصغير لا يطيقه ولا يحوزها. حتى أن الفقهاء المسلمون أثبتوا للحمل في بطن أمه حقاً فى الارث ، متى تيقن وجوده عند وفاة مورثه وانفصل عن امه حياً، كما سنرى .

فالاسلام حينما جاء وجد المرأة ـ وهي مخلوق ضعيف بطبيعته ـ متاعاً يورث ولا يرث ، ثار على هذا الوضع الشاذ وحرمه بقوله تعالى « يا ايها الذين آمنوا لا يحل لكم أن ترثوا النساء كرهاً » (٣) . وجعل لها ، بنتاً كانت أو اماً او اختاً او زوجة ، نصيباً فى تركة ابيها وزوجها واقاربها بخلاف ما كانت عليه الشرائع والقوانين الوضعية السابقة من عدم توريثها بصورة عامة .

غير أن الاسلام لم يجعل نصيب المرأة مساوياً لنصيب الرجل في الميراث ، بل حدد نصيبها بنصف نصيبه متى كانت زوجة او عصبة بغيرها كالأخت إذا اجتمت باخيها ، وذلك تقديراً لحاجتها الى المال .

ويذهب البعض ممن يتشدقون بالتقدمية ويدعون الدفاع عن المرأة ، الى

---

(١) أنظر فى أسباب نزول هذه الآية لباب النقول ص ٧٤ .

(٢) الآية (٧) من سورة النساء . والنصيب المفروض ، هو المعين بمقدار محدد لا تجوز الزيادة عليه ولا النقص عنه .

(٣) الآية ﴿ ١٩ ﴾ من نفس السورة السابقة . وقد ذكر صاحب لباب النقول في سبب نزول هذه الآية الكريمة فى ص ﴿٧٤﴾ بأنه قد روى عن ابن عباس أنه قال : كانوا في الجاهلية اذا مات الرجل كان أولياؤه أحق بامرأته ان شاء بعضهم تزوجها وان شاءوا زوجوها ، فهم أحق بها من أهلها ، فنزلت هذه الآية فى تحريم ذلك .

الزعم بان الاسلام ينقص انسانيتها و يغض من قيمتها ، لأنه يغمط حقها في الميراث ويجعله بمقدار النصف بالنسبة للرجل . في حين أن منطق المساواة بينهما يستلزم ان يكون نصيبها واحداً ، وان التسليم بمدأ اختلافهما في طبيعة التكوين الجسماني يقتضي العكس ، وذلك بأن يكون نصيبها اكبر ما دام الرجل اقوى منها واقدر على الكسب .

ولعمر الحق انه زعم باطل ودفاع ساذج ، ذلك الذي يحركون به اشداقهم ليمضغوا الهواء المجرد ثم يزفرونه نفثاً مشبعاً بالسموم ، عن جهل او عن قصد مشبوه . فهم يجهلون او يتجاهلون ما شرع الاسلام من قواعد لانصاف المرأة والأخذ بيدها نحو التقدم ، مخاطباً اياها بما خاطب به الرجل ، حافظاً لها انوثتها وكرامتها وحقوقها المادية والأدبية ، مما لم تبلغه قط النظم القانونية حتى فى طلائع العصر الحديث (١) .

فالقرآن الكريم حين جعل « للذكر مثل حظ الانثيين » في بعض الحالات (٢)، إنما قصد بذلك وضع الأمور فى نصابها وتحقيق العدالة الاجتماعية ، كما يراها بشكلها السليم . فالتشريع الاسلامي يُحمل الرجل تبعات الأسرة المالية ، من مهر ونفقة ومتعة وغيرها ، ويعفي المرأة فى نفس الوقت من أية تبعات مالية حتى ولو كانت غنية . فلا مندوحة إذاً من ان يضاعف نصيب الرجل من الارث مقابل هذه الأعباء والتكاليف الثقيلة ، ولا اجحاف بحق المرأة قطعاً بأخذها

---

(١) لقد ذكر أنه فى سنة ١٧٩٠ بيعت امرأة في أسواق انكلترا بشلنين ، لأنها ثقلت بتكاليف معيشتها على الكنيسة التي كانت تؤويها . وبقيت المرأة الى سنة ١٨٨٢ محرومة من حقها الكامل في ملك العقار وحرية المقاضاة « أنظر كتاب عبقرية محمد للمرحوم الأستاذ العقاد ص ١٦٧ » .

(٢) اذ أن نصيب المرأة في الميراث قد يكون مساوياً لنصيب الرجل في بعض الحالات ، وقد يكون أكثر من نصيبه في أحوال أخرى ، كما سنرى فيما يأتي :

نصف نصيبه ، فهي تأخذ النصف مبرأ من أية التزامات ، تأخذه لتتمتع بـه وتصرفه كيف شاءت على نفسها .

٤ — تفتيت الثروات الكبيرة مع بقاء وحدة الأسرة :

رأينا فيما تقدم أن الاسلام يقضي بادخال ما يؤول الى الانسان بالميراث فى ملكه جبراً عليه ، لكنه يسمح للوارث في عين الوقت أن يتصرف في حصته منحاً وتبرعاً لمن يشاء من ذوي قرباه والمحتاجين وغيرهم . ومعنى هذا انه وإن كان يعتبر السعي والاكتساب الطريق المباشر للتملك (١) ، فانه لا يحرم التملك عن طريق لا سعي للانسان فيه ، لاعتبارات إنسانية نبيلة قدرها . إذ لو بقى لدى صاحب المال شيء فائض عن حاجته وحاجة المجتمع ، الذي يعيش فيه ويلزم بالاسهام في اسعاده ، ثم ادركه الموت فان ملكية هذا المال الفائض تنتقل الى ورثته .

ثم أن الميراث طريق مشروع للتملك فى جميع الشرائع الالهية والقوانين الوضعية والمذاهب الاقتصادية عدا الشيوعية ، التي كانت تنكر التملك عن طريق الارث (٢) ، إلا انها عادت فسمحت به استجابة لنوازع الفطرة التي فطر الله الناس عليها (٣) .

---

(١) لتضافر الأدلة من النصوص على ذلك ، منها قوله تعالى « وأن ليس للانسان الا ما سعى » وقوله عليه الصلاة والسلام « طلب الكسب فريضة على كل مسلم ومسلمة » وقوله أيضاً « طلب الكسب بعد الصلاة المكتوبة » أي الفريضة بعد الفريضة ، وغيرها .

(٢) اذ أن أصول النظام الشيوعي التي وضعها كارل ماركس تمنع التملك الفردي وحق الارث. ﴿ أنظر مبادىء الاقتصاد للدكتور سعيد النجار ص ٧١ وما بعدها ﴾ .

(٣) تنص المادة العاشرة من الدستور السوفياتي ﴿ النسخة العربية منه المطبوعة في موسكو سنة ١٩٤٣ المنقولة عن النسخة الروسية المطبوعة في موسكو سنة ١٩٤١ ﴾ على ما يلي : « ان حق الملكية الشخصية للمواطنين في دخلهم وتوفيرهم الناجمين عن عملهم وفي مساكنهم =

والذي يدعو الى الملاحظة والتدبر في نظام الميراث الاسلامي أنه لا يحصر التركة في يد أحد الورثة فقط ولا في طبقة معينة من أقرباء المتوفى ، كما هو شأن أنظمة الميراث في اكثر شرائع العالم ، وإنما يشرك فيها عدداً كبيراً منهم . وهذا مما يؤدي بلا شك الى تفتيت الثروات الكبيرة وتجزئتها الى ملكيات صغيرة من جهة ، ويعمل على بقاء وحدة تماسك الأسرة وتضامن أفرادها وتعاونهم ، وذلك لازالته أسباب التباغض والحقد والحسد بينهم من جهة أخرى .



= واقتصاديات بيتهم الاضافية وفى الحاجيات والأدوات المنزلية وفي الأشياء ذات الاستعمال الشخصي والراحة ، وكذلك حقهم في ارث الملكية الشخصية حق مضمون بموجب القانون » .

الباب الاول

نظام الميراث وموضوعه وموانعه

الفصل الاول

نظام الميراث

الميراث أو علم الفرائض :

الميراث له معان كثيرة ، فيطلق على الارث (١) ، وعلى ما يتركه الميت لورثته (٢) ، كما يطلق على علم الميراث الذي يسمى ايضاً بعلم الفرائض (٣) .

وهو علم بأصول من فقة وحساب ، يعرف به الوارث من غيره ، ونصيب كل وارث من التركة . ويعتبره الفقهاء من العلوم الجليلة فى الاسلام ، ويحسبونه نصف العلوم التي تبحث فيما يتعلق بحقوق الانسان (٤) ، ويعده بعضهم ثلث

---

(١) الارث : حق قابل للتجزي يثبت لمستحق بعد من كان له ذلك الحق لصلة بينهما . وهو بمعنى الورث والوراثة والتراث لغة ، اذ كلها مصادر ورث ﴿ أنظر المنجد الطبعة الثالثة عشرة ببيروت ﴾ .

(٢) فيكون مرادفا لمعنى تركة الميت ﴿ المرجع السابق ﴾ . والتركة بوجه عام هي ما يتركه الميت من الأموال ويتعلق بها حقه في التجهيز والدفن وحق غيره من دائن وموصي له ووارث .

(٣) المعجم الوسيط الذي أصدره مجمع اللغة العربية بالقاهرة ج ٢ ص ١٠٣٥ . وقد سميت فرائض لكثرة ذكر الفرض فيها ﴿ أنظر النظم المستعذب فى شرح غريب المهذب المطبوع بهامش المهذب ج ٢ ص ٢٤ ﴾ .

(٤) وهي حقوقه بعد مماته ، لقوله صلى الله عليه وسلم « تعلموا الفرائض وعلموها الناس فانها نصف العلم » . أما العلوم الأخرى فكلها تبحث فيما يتعلق بحقوق الانسان حال حياته.

علم الدين (١) .

ولما كان الميراث يفيد التمليك بغير العقود ولا عن طريق التبرع ، بل بحكم الشرع كما رأينا ، لذا فانه يعتبر نظاماً شرعياً توزع بمقتضاه التركة بالكيفية التي بينها التشريع الحكيم في كتابه أو سنته أو إجماعه . وحيث ان لابد لكل نظام شرعي من أركان يقوم عليها وأسباب يتحقق بها وشروط تلزم لظهور حكمه ، عليه يلزمنا أن نتكلم عن كل واحد من هذه الامور في مبحث خاص .

المبحث الاول

أركان (٢) الميراث

الميراث ثلاثة أركان :

يقوم الميراث في الفقه الاسلامي على ثلاثة أركان ، لا يتحقق بفقد واحد منها ، وهي : مورث ووارث وموروث .

فالمورث ؛ هو المتوفى الذي يستحق غيره أن يرث منه .

والوارث ؛ هو الحي الذي يستحق الميراث من المتوفى لقرابة أو زوجية أو ولاء ، ولو لم يرث بسبب حجبه عن الميراث لوجود وارث آخر احق منه .

أما الموروث ؛ فهو مال المتوفى الذي يأخذه الوارث ، ويسمى إرثاً أو تركة أو ميراثاً .

---

(١) لقوله عليه الصلاة والسلام « العلم ثلاثة ، وما سوى ذلك فهو فضل ، آية محكمة ، أو سنة قائمة ، أو فريضة عادلة » .

(٢) جمع ركن ، وهو فى اللغة الجانب الأقوى من الشيء ، وفى الاصطلاح ما يتوقف الشيء على وجوده وكان جزءاً من ماهيته .

وبهذا أخذ المشرع العراقي ، إذ نص في الفقرة (أ) من المادة (٨٦) من قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ المعدل بالقانون رقم (١١) لسنة ١٩٦٣ على أن : « أركان الارث ثلاثة » :

« ١ — المورث . وهو المتوفى » .

« ٢ — الوارث . وهو الحي الذي يستحق الميراث » .

« ٣ — الميراث . وهو مال المتوفى الذي يأخذه الوارث » .

المبحث الثاني

أسباب (١) الميراث

ثلاثة أسباب للميراث في الفقه الاسلامي :

أسباب الميراث في الفقه الاسلامي ثلاثة ، هي : القرابة والزوجية والولاء ، او رحم ونكاح وولاء على حد قول بعض الفقهاء (٢) ، او نسب وسبب كما عبر فقهاء الجعفرية (٣) . ويريدون بالنسب القرابة او الرحم ، وبالسبب الزوجية او النكاح الصحيح وكذا الولاء بأنواعه (٤) .

فالميراث يثبت ، باتفاق الفقهاء ، بأحد هذه الأسباب الثلاثة . ونقول الآن

---

(١) جمع سبب وهو لغة ما يوصل الى المقصود ، واصطلاحاً ما يلزم من وجوده وجود الحكم ومن عدمه عدمه لذاته وذلك مثل النسب الذي هو سبب ميراث الشخص ، فانه متى وجد وجد الميراث واذا انتفى بأن كان لا يوجد بين المتوفى وذلك الشخص نسب انتفى الميراث لذاته. ومعنى قولنا لذاته أنه قد يوجد وينتفي الميراث لعارض كما لو كان المستحق قاتلا للمورث مثلا .

(٢) كالشيرازي في المهذب ج ٢ ص ٢٥ والسرخسي في المبسوط ج ٢٩ ص ١٣٨ .

(٣) الحلي في القواعد ـ كتاب الفرائض المطبوع مع شرحه مفتاح الكرامة ص ٥ .

(٤) العاملي في مفتاح الكرامة ص ٥ و٦ .

كلمة موجزة عن كل سبب منها .

١ — القرابة او النسب ؛ اي قرابة المرء من جهة نسبه ، وهي قرابة حقيقية سببها الولادة او رابطة النسب التي تربط المتوفى بأصوله وفروعه وحواشيه المتفرعة عن اصله . وتتناول اصحاب الفروض والعصبات النسبية وذوي الأرحام (١) ، ويدخل فيها ايضاً المقر له بالنسب حملا على الغير .

٢ — الزوجية او النكاح الصحيح ؛ أي الزواج الذي يكون نتيجة عقد صحيح شرعاً (٢) ، ولو لم يحصل دخول او خلوة ، بشرط ان يكون العقد عند وفاة احد الزوجين قائماً حقيقة او حكماً . ويعتبر قائماً حكماً متى حدثت الوفاة اثناء العدة من طلاق رجعي مطلقاً ، او من طلاق بائن إذا طلقها في مرض موته بغير طلبها عند جمهور الفقهاء (٣).

على ان المشرع العراقي اعتبر طلاق المريض مرض الموت لامرأته غير واقع اصلاً بنص الفقرة الثانية من المـــادة (٣٥) من قانون الاحوال الشخصية وورثها منه .

٣ — الولاء ؛ وهو قرابة حكمية حاصلة من عتق او موالاة .

---

(١) سيأتي فيما بعد مفاهيم المصطلحات الفقهية المذكورة .

(٢) وعليه فان عقد النكاح الفاسد ﴿ وهو ما فقد شرطاً من شروط الصحة كالشهود مثلا ﴾ والباطل ﴿ وهو ما وقع على محل غير مشروع كنكاح المحارم ﴾ لا يوجبان الميراث .

(٣) على تفصيل في الأمر بالنسبة لهذا الطلاق ، الذي يسمى بطلاق الفار لأنه يقصـــد الفرار من ارثها ، عند الفقهاء . فهي ترث عند الحنفية ان مات وهي في العدة ولا ترث ان مات بعد انتهاء عدتها . وترث عند الحنابلة ما لم تتزوج . وترث عند المالكية حتى ولو تزوجت وأعقبت. أما عند الجعفرية فقولان، أحدهما يتفق مع ما عند الحنابلة ، وآخر يقضي بعدم وقوع طلاق المريض مرض الموت أصلا .

فولاء العتق أو العتاقة (ويسميه فقهاء الجعفرية بولاء النعمة) (١) صلة بين العتيق ومن اعتقه تجعل للمعتق - بكسر التاء - حق الميراث من المعتق - بفتح التاء - عند عامة الفقهاء (٢) ، وذلك إذا مات الأخير من غير أن يكون له قريب وارث .

أما ولاء الموالاة (ويسميه فقهاء الجعفرية بولاء ضمان الجريرة كما قلنا) فهو عقد بين شخص اسلم وآخر مسلم يتفقان بموجبه على التناصر أثناء الحياة والتوارث بعد المماة ، وهو عين ما كان عليه العرب في الجاهلية من التوارث بالمناصرة والمعاهدة. على ان جمهور الفقهاء لا يجرون الميراث بهذا النوع من الولاء ويقولون بأنه قد نسخ بآيات المواريث ، غير أن فقهاء الأحناف والجعفرية لا يقولون بنسخه ويرون التوريث به بعد ذوي الأرحام والرد .

والى جانب هذين النوعين من الولاء هناك نوع آخر منه معروف في الفقه الجعفري يسمى بولاء الامامة ، وهو يقابل بيت المال عند جمهور الفقهاء ، يعتبر سبباً للميراث عند الجعفرية . ذلك بأن يأخذ الامام ، إن كان ظاهراً غير مستور ولا غائب ، المال الذي لا يوجد قريب ولا مولى نعمة ولا ضامن جريرة يرثه ؛ ويصنع به ما يشاء دون أن يكون مسؤولاً أمام أحد من الناس (٣) .

سببان للميراث عند المشرع العراقي :

لم يعتبر المشرع العراقي الولاء سبباً للميراث لعدم وجوده منذ زمن بعيد ، وحصر أسباب الميراث في اثنين فقط ، إذ نص في الفقرة (ب) من المادة (٨٦)

(١) مفتاح الكرامة في الموضع السابق .

(٢) باستثناء فقهاء الاباضية ، وهم طائفة من الخوارج ، الذين لم يورثوا بهذا السبب .

(٣) الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية للجبعي ج ٢ ص ٣٣١ .

من قانون الأحوال الشخصية على أن « أسباب الارث اثنان هما : القرابة والنكاح الصحيح » .

ولا شك انه يريد بالقرابة هنا القرابة الحقيقية لا الحكمية ، لأننا برجوعنا الى القانون المدني نجد أن نص المادة (٣٨) منه حدد مفهوم القرابة أو ذوي القربى بأنهم هم الذين يجمعهم أصل مشترك .

ونحن وإن كنا نوافق المشرع العراقي على أن لا وجود لأنواع الولاء السابقة الذكر فى وقتنا الحاضر ، إلا اننا نعتقد أن آثار ولاء العتاقة لم تندرس كلياً ، ما دمنا لا ننكر أن هناك ذرية وأحفاداً لمن كانوا عتقاء فى يوم من الأيام. ولهذا نجد المشرع في العربية المتحدة اعترف بالارث بسبب ولاء العتاقة ، وعبر عنه بالعصبة السببية (١) ، دون أن يعترف بولاء الموالاة لزوال آثاره نهائياً .

المبحث الثالث

شروط (٢) الميراث

ثلاثة شروط لثبوت الميراث :

لامكان تحقق الميراث بالأسباب السابقة الذكر لابد من توافر شروط

(١) وذلك في الفقرة الأولى من المادة السابعة من قانون الميراث رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ .

(٢) جمع شرط وهو في اللغة الزام الشيء والتزامه ، وفي الاصطلاح ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته . فتحقق موت المورث مثلا لا يلزم من وجوده كون القريب وارثاً اذ قد يكون محجوباً بمن هو أقرب منه ، ويلزم من عدم تحقق موته عدم استحقاق القريب للميراث . وعلى هذا يتفق الركن والشرط في أن الحكم يتوقف وجوده على وجودهما ، فعدم كل منهما يستلزم عدم الحكم . ويختلفان بعد ذلك في أن الركن جزء من ماهية الشيء وحقيقته بينما الشرط ليس كذلك لأنه خارج عن الماهية .

ثلاثـة ، هي :

أولا ـ تحقق وفاة المورث . وتتحقق وفاته إما فعلا بأن يموت بعـد حياة حقيقية بحضر من الناس ، وإما حكماً بأن يحـكم القاضي بوفاة المفقود الذي لا يعرف مكانه ويجهل أمره باجتهاده (١) ، وإما تقديراً بأن يسقط الجنين الذي فيه غُرَّة (٢) ـ أي دية تورث عنه ـ ميتاً نتيجة جناية تقع على أمه (٣) .

ثانياً ـ تحقق حياة الوارث بعد وفاة المورث . حيث ان الميراث خلافة حي لميت في ماله لذا يجب أن يكون الوارث حياً بعد موت المورث او وقت موته على الأقل ، لامكان تحقق معنى الخلافة التي هي اساس الملـكية في الوراثة . وتتحقق حياته بوجوده على قيد الحياة فعلا بأن تثبت بالمعاينة او البيّنة ، او اعتباراً بأن يكون ملحقاً بالأحياء تقديراً . وهذه هي حالة الحمل المستكن فى بطن امه ، إذ اعتبره الفقهاء حياً إذا ولدته امه حياً وثبت أنهـا كانت حاملاً به وقت وفاة مورثه (٤) .

---

(١) وتعتبر الوفاة من تاريخ صدور الحكم فيستحق ميراثه من يكون موجوداً من ورثته في هـذا الوقت ، بعكس الوفاة السابقة التي تثبت بالبينة ويحكم القاضي بها . اذ أن الورثة الذين يستحقون الميراث في الحالة الأخيرة هم الذين كانوا موجودين وقت الوفاة لا وقت صدور الحكم . ذلك لأن الحكم في الحالة الأولى مثبت ومنشيء أما في الحـالة الثانية فكان مظهراً وكاشفاً فقط .

(٢) وهي عقوبة مالية تساوي نصف عشر الدية الكاملة التي يقدرها الفقهاء بألف دينار . وقد روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قضي في جنين امرأة ضربتها أخرى بغرة عبد أو أمة ﴿ أنظر اعلام الموقعين لابن القيم الجوزية ج ٤ ص ٣٦٤ ﴾ .

(٣) اعتبرت وفاته تقديراً لأنها لم تكن بعد حياة حقيقية من جهة ولم يصدر بها حكم قضائي من جهة أخرى .

(٤) سيآتي الكلام عن ميراث الحمل في موضعه .

ثالثاً ـ العلم بالجهة التي يكون الميراث بسببها . لما كانت اسباب الميراث مختلفة، كما رأينا، فلابد أن تُعلم جهة ميراث الوارث من قرابة او زوجية او ولاء لاختلاف الأحكام في كل من ذلك. أما العلم بدرجة القرابة التي يجتمع فيها المورث والوارث ، مثل كون الوارث من اصحاب الفـــروض او العصبات او ذوي الأرحام ، فشرط خاص بالقضاء باستحقاق الوارث لميراثه وليس شرطـاً في الميراث نفسه .

هذا وان المشرع العراقي لم يخرج في تقريره لشروط استحقاق الميراث عما هو مقرر فى الفقه الاسلامي جملة لأنه اخذ بعين الشروط السالفة الذكر ، إذ نص في الفقرة (ج) من المادة (٨٦) من قانون الأحوال الشخصية على أن «شروط الميراث ثلاثة هي : »

« ١ — موت المورث حقيقة أو حكماً » .

« ٢ — تحقق حياة الوارث بعد موت المورث » .

« ٣ — العلم بجهة الارث » .

والذي يلاحظ هنا هو أن ليس فى نص القانون حياة تقديرية ، ومعنى هذا ان المشرع العراقي لم يعتبر الجنين الساقط بجناية واقعة على امه ـ أي إذا نزل ميتاً ـ مستحقاً للميراث ، بل اعتبر الشرط تحقق حياة الوارث بعد موت المورث. وعليه فلا ميراث للحمل ، بمقتضى هذا النص ، إلا إذا ولد حياً .

• • •

الفصل الثاني

موضوع الميراث أو تركة المتوفى

التركة هي موضوع الميراث :

التركة لغة ما يتركه المتوفى مطلقاً ، واصطلاحاً ما يتركه المتوفى من الأموال (عند جمهور الفقهاء) أو ما يتركه المتوفى من الاموال صافياً عن تعلق حق الغير بعين منها (عند الفقهاء الأحناف) (١) .

وهي محور او موضوع الميراث ، لأن الكلام عن أنصبة الورثة وكيفية استخراجها انما يتوقف على وجودها ، إذ لا ميراث إذا لم توجد تركة .

ولامكان الالمام بموضوع الميراث لابد لنا من معرفة ما تشمل عليه التركة أولا ، وانتقال ملكيتها الى الورثة ثانياً ، والحقوق المتعلقة بها ثالثاً ، والأصناف المستحقة لها رابعاً ، والأحكام التي جاء بها المشرع العراقي بشأن تحرير التركات وحصر الوراثة خامساً واخيراً . وعليه فاننا سنتناول بايجاز كل واحد من هذه الأمور في مبحث خاص .

---

(١) اذ يرون أن ما يتعلق بعينه حق الغير ليس بتركة ، لأن حق ذلك الغير مقدم على كل ما يتعلق بالتركة . فالأعيان المرهونة أو المحبوسة في يد البائع لقاء ثمنها لا يعتبرونها من ضمن تركة الراهن أو المشتري قبل أن يستوفى المرتهن أو البائع حقه منها ، فاذا استوفى حقه اعتبر الباقي تركة عندهم .

المبحث الاول

ما تشتمل عليه التركة

في الفقه الاسلامي :

تشمل التركة عند فقهاء الحنفية وأهل الظاهر ما يخلفه المتوفى من أعيان مالية ؛ منقولة كانت او عقاراً ، سواء كانت تحت يده فعلاً او يد وكيله او تحت يد أمين كالمستأجر والمستعير او يد مغتصب او سارق . وتشمل ايضاً ما يدخل ضمن المال كالديون التي له على الغير ، وكذلك الحقوق العينية التي ليست مالاً ولكنها تقوَّم بمال او متصلة بمال ، كحقوق التعلي والشرب والمرور والمسيل . كما تشمل عندهم خيارات الأعيان ، كخيار العيب وخيار التعيين وخيار فوات الوصف المرغوب فيه .

أما الخيارات والحقوق الأخرى ، كخيار الشرط وخيار الرؤية اللذين كان المورث قد اشترطهما لنفسه ، وحق الشفعة وحق الانتفاع بما اوصى له به ومات قبل مضي المدة التي حددها الموصى ، فهي عبارة عن خيارات شخصية وحقوق متعلقة بشخص المورث وارادته لا بسبب متصل بالمال . لذلك فانهم لا يدخلونها ضمن التركة ولا يجرون الميراث فيها ، لأنهم لا يعتبرونها اموالاً اصلاً . كما لا يعتبرون المنافع مالاً متقوّماً ، لأنها في نظرهم أعراض تنتهي بمجرد وجودها ، لا بقاء لها حتى تتملك او تورث . فمن استأجر داراً مثلاً ثم مات، انتهت اجارته بموته ولو لم تنته مدة الاجارة ، ولا تنتقل الى ورثته بالارث ، وكذا الحكم بالنسبة للاعارة عندهم . ذلك لأن الثابت لديهم عن رسول الله صلى الله عليه وسلم

قوله « من ترك مالاً فلورثته » (١)، فقصروا الميراث على المال وألحقوا بـه ما في حكمه فقط.

ويرى جمهور الفقهاء أن كل ما كان للانسان حال حياته وبقي الى حين موته تركة تنتقل الى ورثته، باستثناء ما يعتبر حقاً خاصاً يتعلق بشخص المورث نفسه كالاستحقاق في الوقف وحق الرجوع في الهبة وحق الأجل في الدين. وعلى هذا فان التركة عندهم تشمل الأعيان المالية وما يلحق بها من ديون وحقوق لها صلة بالمال ومنافع كانت مملوكة للمتوفى ومات قبل انتهاء مدتها. ذلك لأن الحقوق عندهم عبارة عن منافع، وان الأعيان المالية إنما تراد لمنافعها التي هي مال أو يصح الاعتياض عنها بمال.

في القانون العراقي :

لم يكتف المشرع العراقي بالأخذ بالمفهوم الواسع للتركة، الذي ذهب اليـه جمهور الفقهاء، بل توسع فيهـا فجعلها تشمل الالتزامات وبعض العقود الخاصة بالاضافة الى الحقوق التي لها صلة بالمال. ذلك لأنه عرف التركة في الفقرة (أ) من المادة الأولى من قانون ضريبة التركات رقم (٧) لسنة ١٩٦٦ بأنها « كل ما يتركه المتوفى من أموال منقولة وعقارات وحقوق والتزامات بما في ذلك عقود التأمين لمصلحة الغير » (٢).

---

(١) صحيح مسلم بشرح النووي ج ١١ ص ٦٠ وغيره من كتب الصحاح.

(٢) كما اعتبر بعض الحقوق الناشئة عن تصرفات شرعية أموالا لغرض حساب وعاء الضريبة واستيفائها فنص في المادة الخامسة من القانون المذكور على أنه « تعد الأموال الآتية من التركة المشمولة باحكام هذا القانون : ـ »

« ١ ـ الأموال الموصى بها ».

« ٢ ـ ما وهبه المتوفى بلا عوض أو أقر به خلال ثلاث سنوات قبـل وفاته، اما اذا =

وعلى هذا فان المقاول الذي تعهد بتزين وتزويق دار المورث يبقى ملتزماً بتعهده قبل الورثة إذا رغبوا فى ذلك ، كما أن شركة التأمين تبقى ملتزمة بتلافي

= كانت الهبة بعوض فعلى الموهوب له أو المقر له أن يثبت للسلطة المالية دفعه عوضاً يساوي قيمة الموهوب أو المقر به والا استوفيت الضريبة عما زاد على العوض الذي أثبت دفعه » .

« ويعتبر في حكم الهبة بيع الأموال للزوجة أو الزوج أو الفروع وان نزلوا أو للآخرين ممن يرثونه بعد وفاته ، سواء تم ذلك بالذات أو بالواسطة ، اذا كانت السلطة المالية مقتنعة من صورية البيع وأن الغرض منه التهرب من الضريبة المفروضة بهذا القانون. وتسرى على أمثال هذه البيوع أحكام الهبة الواردة في صدر هذه الفقرة » .

« ٣ـ ما اوقفه المتوفى خلال ثلاث سنوات قبل الوفاة ، مع مراعاة الاعفاء المنصوص عليه في الفقرة ٧ من المادة ٦ من هذا القانون » .

ونص هذا الفقرة هو « الأموال التي يثبت أن المتوفى اوقفها أو أوصى بها أو وهبها للمعاهد أو المؤسسات العراقية الدينية أو العلمية أو الخيرية أو الاجتماعية على أن لا تزيد على ثلث صافي التركة ويكون الاعفاء مطلقاً وغير مقيد اذا تم لجهة رسمية أو شبه رسمية ويسري حكم هذه الفقرة على التركات المشمولة بالقانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٦٤ » .

وجاء في المادة السابعة منه « على السلطة المالية عدم اعتبار الديون الآتية : »

« ١ـ الديون والالتزامات التي كانت على المتوفى ومرت عليها مدة التقادم اذا حكم بالزام التركة بها لعدم دفع الورثة بالتقادم » .

« ٢ـ الديون أو الالتزامات التي على المتوفى والمبرمة خارج العراق أو بحكم محكمة أجنبية الا اذا أيدته المحاكم العراقية وفق أحكام قانون تنفيذ أحكام المحاكم الأجنبية ويستثنى من هذه الديون ، الديون التجارية الثابتة » .

وجاء فى المادة الثامنة منه « تعتبر السندات والأوراق المالية أيا كان نوعها والتي توجد كلها أو بعضها في حيازة أحد الورثة وكانت الى ثلاث سنوات قبل وفاة المورث مودعة باسمه في أحد المصارف أو احدى الشركات أو غيرها أو كان المورث قد قبض فائدتها أو ربحها أو جرى القبض لحسابه جزءاً من التركة فيما يتعلق باستيفاء الضريبة المنصوص عليها في هذا القانون الا اذا أثبت صاحب العلاقة أن السندات والاوراق المذكورة قد انتقلت اليه انتقالا قانونياً بمقابل ما أداه من ماله » .

مخاطر العمل وتعويض عمال صاحب المعمل المتوفى إذا استمر ورثته على دفع الأقساط في مواعيدها . ذلك لأن الورثة في هاتين الحالتين ، وغيرهما من الحالات المشابهة ، يتلقون من مورثهم حقاً قابلا للميراث بمقتضى ذلك النص .

المبحث الثانى

انتقال ملكية التركة للورثة

الفصل بين شخصية الوارث والموروث :

تعمل الشريعة الاسلامية على ضمان حقوق الدائنين فتوجب أداءها من التركة أولا ، فاذا بقي شيء منها بعد سداد الديون وتنفيذ ما قد يوجد من وصايا كان الباقي للورثة ، تطبيقاً لقوله تعالى « من بعد وصية يُوصَى بها أو دين » (١).

هذا من جهة ، وتسعى من جهة أخرى إلى عدم إلحاق ضرر بالوارث فى سبيل تحقيق تلك الغاية ، فلا تكلفه بوفاء جزء من الدين من ماله الخاص فيما إذا لم تف التركة بكل ما على المورث من ديون ، دفعاً للظلم عنه بالزامه بشيء لم يلتزمه . لأن الله سبحانه وتعالى يقول في أكثر من موضع من كتابه العزيز « ولا تزِرُ وازِرةٌ وزر أخرى » (٢) ، ويقول أيضاً « لا تَظلمون ولا تُظلمون » (٣) .

ومعنى هذا أن هذه الشريعة الغراء لم تجعل شخصية الوارث مكملة لشخصية مورثه أو امتداداً لها ، بل فصلت بين شخصيتهما وذمتهما ، واعتبرت الميراث

(١) الآية (١٢) من سورة النساء .

(٢) الآية (١٦٤) من سورة الأنعام ، والآية ١٥ من سورة الاسراء ، والآية ١٨ من سورة فاطر ، والآية ٧ من سورة الزمر .

(٣) الآية (٢٧٩) من سورة البقرة .

خلافة في المال فقط لا خلافة للشخص كما فعل التشريع الروماني والقوانين التي أخذت منه كالقانون الفرنسي(١) . وعليه فان التركة تنتقل من المورث إلى الورثة كمجموعة من الأموال منفصلة ومتميزة عن أموالهم الخاصة ، وأنهم لا يلتزمون بديون مورثهم إلا في حدود ما ترك من أموال .

وإلى هذا المعنى اتجه المشرع العراقي ، إذ نص فى الفقرة الأولى من المادة (١١٠٦) من قانونه المدني على أنه « يكسب الوارث بطريق الميراث المنقولات والعقارات والحقوق الموجودة في التركة » . كما عرف الميراث في الفقرة (ب) من المادة الأولى من قانون ضريبة التركات بأنه « صافي النصيب الآيل إلى كل وارث » .

وقت انتقال الملكية للورثة :

إذا لم يكن على المتوفى دين فان ملكية تركته تنتقل إلى ورثته وتثبت لهم فور الوفاة باتفاق الفقهاء ، لأنه وقت زوال ملكيته عما كان يملك ووقت خلافة ورثته له فيه . أما إذا كان عليه دين فان الفقهاء قد اختلفوا في وقت انتقال ملكية تركته إلى الورثة ، أهو عقب الوفاة مباشرة أم بعد سداد الدين ؟

لا شك أن التركة المدينة إما أن تكون مستغرقة بالدين ، بأن يكون الدين محيطاً بها - أي يزيد عما تشمل عليه من مال أو ما يقدر بالمال - أو غير مستغرقة به . ثم أن المورث إما أن يكون قد مات وهو مريض مرض الموت(٢)،

(١) راجع في تفصيل ذلك كتاب « التركة والميراث في الاسلام » لأستاذنا المرحوم الدكتور محمد يوسف موسى ص ٨٥ الى ٨٧ .

(٢) مرض الموت : هو المرض الذي يتحقق فيه وصفان ، (الأول) أن يكون من الأمراض التي يغلب فيها الموت عادة ، (والثاني) أن يتصل به الموت. (أنظر بحث الأهلية وعوارضها والولاية في الشرع الاسلامي ، للمرحوم الشيخ أحمد ابراهيم ، الذي نشر في مجلة القانون والاقتصاد - السنة الأولى ص ٣٨٣ و ٣٨٤) .

أو مات من دونه .

فان كانت التركة مستغرقة بالدين فالرأي الراجح عند الحنفيـــة والمالـكية والزيدية وبعض الجعفرية والامام ابن حنبل في رواية عنه أنها تكون كلها مشغولة بالدين، فلا تنتقل ملـكيتها الى الورثة بل تبقى على حكم ملك المورث لبقاء حاجته فى ماله الى ان تسدد ديونه .

أما اذا كانت غير مستغرقة فالرأي الراجح في المذهب الحنفي هو أن الجزء المشغول من التركة بالدين يكون على حكم ملك المتوفى ، والجزء الذي لا يقابل الدين تنتقل ملـكيته الى الورثة وقت الوفاة . أما جمهور الفقهاء فيرون ان الدين غير المستغرق لا يمنع ملك الوارث ، ولهذا فانهم يقررون بأن ملـكية التركة التي لا يستغرقها الدين تنتقل كلها الى الورثة عقب الوفاة مباشرة . وإن على هؤلاء الورثة أن يقوموا بسداد الدين من التركة ابراء لذمة مورثهم ، كما عليهم أن ينفذوا وصاياه -- إن وجدت ــ ليخلص لهم الباقي ميراثاً .

غير أن أكثر فقهاء الشافعية وبعض الجعفرية وابن حنبل في أشهر الروايات عنه يذهبون الى أن ملـكية التركة ، ولو كانت مستغرقة بالدين ، تنتقل الى الورثة بمجرد الوفاة محملة بالديون ، أي تكون الديون متعلقة بها . ذلك لأن الورثة هم خلفاء المتوفى ، وأن خلافتهم هذه تتحقق بالوفاة التي هي سبب التوارث ، ولهذا فانهم يتملكون التركة من وقت وجود سبب الميراث ، وهو وفاة المورث (١) .

من هذا يتضح لنا أن العبارة التي تجري على لسان بعض القانونيين ، وهي

---

(١) أنظر في ذلك بحث « التركة والحقوق المتعلقة بها والمواريث » للمرحوم الشيخ أحمد ابراهيم ، الذي نشر في مجلة القانون والاقتصاد ــ السنة السابعة عــدد آذار ص ٣٦٩ وما بعــدها .

(لا تركة إلا بعد سداد الدين) على أنها نظرية أو قاعدة شرعية فى الفقه الاسلامي قول غير دقيق في إطلاقه وفهم خطأ لا يستقيم فى عمومه على مذهب اكثر الفقهاء المسلمين . ذلك لأننا لو « فسرنا هـــذه الجملة تفسيراً حرفياً كما يفهم بعض القانونيين ، بمعنى انه لا ملك للورثة إلا بعد سداد الدين ، نجدها تنطبق انطباقاً حرفياً على التركة المستغرقة بالدين على نظرية الحنفية » (١) فقط .

وتظهر ثمرة الاختلاف بين الحنفية ومن وافقهم في الرأي وبين الشافعية ومن ذهب مذهبهم في الأمور الآتية :

(أ) يُضم نمـاء التركة ونتاجها فى الفترة التي بين الوفاة وسداد الدين ، على الرأي الأول ، الى الأصل ويعتبر الكل (الأصل والنماء) تركة يتعلق بها حق الدائنين والموصى لهم . وذلك لبقاء الملكية على حكم ملك المتوفى حتى تبرأ ذمته ، فان برئت استحق الورثـة الباقي من التركة . أما على الرأي الثاني فالنماء يكون للورثة وحدهم دون أن يتعلق به حق لغيرهم ، لأنه نماء ملكهم الذي تملكوه من حين الوفاة .

---

(١) الشيخ ابو زهرة في كتاب « أحكام التركات والمواريث » ف ١٨ ص ٢٦ و ٢٧ . ويمضي أستاذنا الفاضل فى قوله ، بعد العبارة السابقة ، فيقول « أما انطباقها على التركة غـير المستغرقة بالدين فلا يمكن تطبيقها حرفياً ، بل تخرج على أن المراد بها أنه لا تخلص التركة للورثة خلوصاً مستقراً ثابتاً غير قابل للنقض الا بعد سداد الدين ، فانها قبل ذلك لا تخلص لهم ذلك الخلوص ، بل يكون حقهم فيها شائعاً ، والهلاك السماوي يكون عليهم ، وان قسمت مع ذلك قبل سداد الدين ، فان القسمة تكون قابلة للنقض . وكل هذا يقتضي أن نصيبهم في التركة لا يخلص خلوصاً مستقراً قبل السداد ، ولكن ليس معنى ذلك أن لا ملكية لهم قبل السداد في حال عدم استغراق التركة بالدين » .

« أما على نظرية الشافعية فان هذه القضية لا تنطبق مطلقاً ، لا فى حال استغراق التركة ولا في حال عدم استغراقها ، لأن الملكية تثبت لهم في التركة فور الوفاة » .

(ب) تكون مؤنة حفظ التركة وصيانتها من التركة نفسها على مقتضى الرأي الأول ، بينما يتحملها الورثة أنفسهم بناء على الرأي الثاني .

(ج) يضاف الملك الناشيء عن اعمال وتصرفات باشر المورث أسبابها أثناء حياته ولم تظهر آثارها ونتائجها إلا بعد وفاته الى التركة على رأي الأولين ، في حين أن هذا الملك يعتبر كنماء التركة على رأي الآخرين ، ويكون ملكاً للورثة .

(د) لا شفعة للورثة إذا كانت التركة فيها حصة شائعة وباع الشريك حصته بناء على الرأي الاول ، بينما يثبت حق الشفعة فى هذه الحالة للورثة بناء على الرأي الثاني .

(ه) لا يجوز للورثة أن يقتسموا التركة ولا يصح التصرف منهم فيها بناء على رأي الاولين ، بينما تجوز القسمة بناء على رأي الآخرين ويصح – على قول بعضهم – تصرف كل وارث في حصته (١) .

هذا وان كان المورث قد سبق موته مرض اتصلت الوفاة به فعلا ، ولو من سبب آخر ، فان الفقهاء يذهبون الى أن ابتداء المرض – الذي تبين بعد الوفاة انه كان مرض الموت – هو وقت خلافة الورثة في تركته (٢) . أي ان حقهم في الميراث يتعلق بماله من وقت دبيب المرض اليه ، ذلك لأن المرض هو سبب الموت والموت علة تلك الخلافة ، فيستند الحكم الى أول السبب وهو المرض (٣) .

(١) المرحوم الشيخ أحمد ابراهيم في المرجع المشار اليه في الهامش السابق .

(٢) وهو وقت تعلق حقوق الدائنين أيضاً بماله . وذلك لضعف ذمته المالية التي أصبحت وحدها غير صالحة لتعلق الديون بها ، فتتعلق هذه الديون بما يملك من أموال .

(٣) المرحوم الدكتور محمد كامل مرسي فى بحث [مرض الموت] الذي نشر فى مجلة القانون والاقتصاد – العدد الثالث من السنة الثامنة ص ٣٠١ .

وأخيراً فان المشرع العراقي وإن كان لم يبين كيفية وقت انتقال ملكية التركة للورثة والنتائج التي تترتب على ذلك ، فانه قد اوكل الأمر فى ذلك لأحكام الشريعة الاسلامية ومبادئها العامة (١) ، إذ نص في الفقرة الثانية من المادة (١١٠٦) من قانونه المدني على ان « انتقال اموال التركة تسري عليها أحكام الشريعة الاسلامية » . كما اعطي كل تصرف ناقل للملكية يصدر من الشخص في مرض الموت يكون مقصوداً به التبرع او المحاباة وكذا الابراء من الدين والكفالة حكم الوصية (٢) .

المبحث الثالث

الحقوق المتعلقة بالتركة

أنواع الحقوق المتعلقة بالتركة :

الحقوق التي تتعلق بالتركة بعد وفاة صاحبها ، فى الفقه الاسلامي عموماً ، على اربعة انواع هي : مؤنة المتوفى وديون الدائنين ووصايا الموصى لهم ثم حقوق الورثة .

---

(١) تقضي الفقرة الثانية من المادة الأولى من قانون الأحوال الشخصية بأنه « اذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه فيحكم بمقتضى مبادىء الشريعة الاسلامية الأكثر ملاءمة لنصوص هذا القانون » .

(٢) المادة (١١٠٩) من القانون المدني ونصها « ١ــ كل تصرف ناقل للملكية يصدر من شخص في مرض الموت مقصود به التبرع أو المحاباة يعتبر كله أو بقدر ما فيه من محاباة تصرفاً مضافاً الى ما بعد الموت وتسري عليه أحكام الوصية أيا كانت التسمية التي تعطى له » .

« ٢ــ ويعتبر في حكم الوصية ابراء المريض فى مرض موته مدينه وارثاً كان أو غير وارث ، وكذلك الكفالة في مرض الموت » .

فمؤنة المتوفى تشمل كل ما يحتاج اليه من حين وفاته الى حين إقباره ، من تجهيز وتكفين ودفن . ويلحق بها نفقة تجهيز من تلزم المتوفى نفقته ممن يموتون قبله ولو بلحظة واحدة كأبويه وأولاده الفقراء وزوجته ، وإن كانت موسرة على الرأي الراجح في الفقه الاسلامى جملة (١) .

والديون التي على المتوفى إما أن تكون حقوقاً لله تعالى، كالزكاة والكفارات والحج الفرضي ، أو لآحاد الناس . وهذه الأخيرة إما أن تكون مرسلة ، أي معتلقة بالذمة وحدها ، او موثقة بعين معينة .

أما الوصايا فما يوصى به الانسان قبل وفاته في حدود ثلث ماله ، ليتدارك به ما فاته من فعل الخير أثناء حياته ويموت وهو مصر عليه ، لقوله عليه الصلاة والسلام «إن الله تصدق عليكم بثلث اموالكم عند وفاتكم زيادة في حسناتكم» (٢).

واخيراً فان حق الورثة يعني حق الميراث لمن ثبت حقهم بكتاب الله او سنة رسوله او إجماع الأمة ، سواء اكانوا وارثين بنسب او بسبب .

ترتيب هذه الحقوق :

إن هذه الحقوق مرتبة في التقديم بحسب قوتها ، لأن بعضها اقوى من

---

(١) أنظر في تفصيل ذلك : حاشية ابن عابدين على الدر المختار ج ٥ ص ٥٠١ ، والمهذب للشيرازي ج ٢ ص ١٦٧ ، والمغني لابن قدامة ج ٤ ص ٤٩٣ ، والشرح الصغير للدردير ج ٢ ص ١١٧ ، وتحرير الأحكام للحلي ج ١ ص ٢١٦ ، والروض النضير ج ٣ ص ٣٦٨ ، وشرح النيل لأبن أطفيش ج ٧ ص ١٦٥ . على أن محمد بن الحسن من فقهاء الحنفية يرى أن نفقة تجهيز الزوجة تكون من تركتها ان كان لها تركة والا فعلى من تجب عليه نفقتها لو لم تكن متزوجة ، ذلك لأن الصلة الزوجية تنقطع بالوفاة . والى مثل هذا يذهب فقهاء الشافعية أيضاً فيما اذا كان الزوج معسراً ، أما مالك فيرى أن نفقتها في تركتها سواء أكان الزوج موسراً أم معسراً .

(٢) رواه الدارقطني وأخرجه أحمد والبزار وابن ماجه ﴿أنظر سبل السلام ج٣ ص ١٤١﴾.

بعض ، فيقدم الأقوى على غيره ويبدأ به من التركة . والفقهاء المسلمون وإن كانوا متفقين على ان حق المتوفى وحق الدائنين مقدمان على حق كل من الموصى لهم والورثة ، إلا انهم اختلفوا فى تقديم أي من الحقين الاولين على الآخر .

فالأحناف يوجبون البدء بقضاء دين الغير الذي تعلق بعين من أعيان التركة كالعين المرهونة او المحبوسة فى يد البائع مقابل ثمنها ، قبل التجهيز للدفن . ذلك لأن ما كان متعلقاً بعينه حق الغير لا يعتبرونه تركة ، بناء على تعريفهم لها (١) ، إذ أن حق ذلك الغير مقدم فى الاستيفاء على كل ما يتعلق بالتركة من حقوق . وهذا هو ظاهر مذهب فقهاء الجعفريـــة على أشهر الروايتين عندهم (٢) ، لأنهم يعتبرون حق الدائنين في هذه الحال حقاً عينياً يسبق سائر الحقوق الاخرى (٣) ، والى هذا اتجه فقهاء المالـكية والشافعية ايضاً (٤) .

ويرى ابن حزم الظاهري ان اول ما يقدم هو الدين مطلقاً ، سواء أ كان لله أم للعباد ، وسواء أ كان متعلقاً بعين التركة او بجزء منها أم مرسلاً . ذلك لأن تكليف الدائنين بأن يكون الـكفن ناقصاً من حقوقهم ظلم لهم ، إذ أن نفقة التجهيز تجب على كل من حضر الدفن من المسلمين ، والدائنون من جملتهم (٥) .

وعلى العكس من هذا تماماً مذهب فقهاء الحنابلة الذين يقولون بتقديم التجهيز

---

(١) فقد رأيناهم يعرفون التركة بأنها : كل ما يتركه المتوفى من الأموال صافياً عن تعلق حق الغير بعين منها .

(٢) أنظر المختصر النافع للمحقق الحلي ص ١٦٧ و ١٦٨ .

(٣) ويلاحظ أن قانون الميراث الايراني ، الذي استقى أحكامه من الفقه الجعفري ، اعتبر الحقين في مرتبة واحدة بنص الفقرة الأولى من المادة (٨٦٩) منه .

(٤) أنظر الدردير والشيرازي في المرجعين والموضعين السابقين .

(٥) المحلى جـ ٩ ص ٢٥٢ .

والتكفن على كل دين ، أياً كان نوعه (١) . وحجتهم فى ذلك هي أن حاجات الانسان الضرورية تقدم على كل دين اثناء الحياة ، فعند بيع اموال المفلس سداداً لديونه لابد أن تترك له نفقته الضرورية وملابسه ومسكنه . ولما كان التكفين والاقبار بمثابة الملابس والسكن بالنسبة للمتوفى ، لهذا فمن المروءة والعدل أن تقدم نفقات التجهيز على أي دين مهما كان . ثم ان الثابت من فعل النبي صلى الله عليه وسلم يدل على هذا التقديم ايضاً (٢) .

وبرأي الحنابلة هذا اخذ المشرع العراقي ، إذ قرر في المادة (٨٧) من قانون الأحوال الشخصية بأن « الحقوق التي تتعلق بالتركة بعد وفاة المورث اربعة مقدم بعضها على بعض ، وهي : ـ »

« ١ — تجهيز المتوفى على الوجه الشرعي » .

« ٢ — قضاء ديونه وتخرج من جميع ماله » .

« ٣ — تنفيذ وصاياه وتخرج من ثلث ما بقى من ماله » .

« ٤ — إعطاء الباقي الى المستحقين » .

أولا — حق المتوفى :

قصد المشرع العراقى بتجهيز المتوفى على الوجه الشرعي أن تكون نفقات تكفينه وتشيعه الى مثواه الأخير ودفنه في حدود المعقول المتعارف عليه شرعاً ،

---

(١) ابن قدامة في المرجع والموضع السابقين .

(٢) اذ أنه على شدة حرصه صلى الله عليه وسلم على قضاء الديون ، حتى أنه ما كان يصلي على مدين توفى ولم يترك وفاء لدينه أو كفيلا به ، فانه بدأ بتكفين مصعب بن عمير الذي قتل معه يوم أحد من غير أن يسأل أعليه دين أم لا ﴿ أنظر سنن أبي داود ج ٣ ف ٢٨٧٦ ص ١١٦ ﴾ وكذا فعل عليه السلام مع عمه حمزة بن عبدالمطلب .

من غير سرف ولا تقتير في قيمة الكفن وعدد الأثواب (١) ، او في موكب الجنازة وموضع الاقبار . فليس من حاجات المتوفى في شيء ما يبذل من مصارف لبدع تأباها الشريعة الاسلامية ويكره صاحب التشريع انفاقها ، رعاية لجانب الورثة ولا سيما الصغار منهم .

ثانياً — حق الدائنين :

يأتي بعد حق المتوفى في التجهيز والدفن حق الدائنين ، سواء اكانت ديونهم مطلقة ام متعلقة بعين التركة ، لأن روحه مرتهن في قبره بدينه لا تصعد الى السماء إلا بعد انقضائه (٢) . فاذا انقضى بوفاء او إبراء او بضمان عنه ، صعدت

---

(١) يذكر الفقيه والفيلسوف الكبير ابن رشد في بداية المجتهد ونهاية المقتصد ج ١ ص ٢٣٢ في باب الأكفان قائلا : « من العلماء من قال : يكفن الرجل في ثلاثة أثواب والمرأة فى خمسة أثواب ، وبه قال الشافعي وأحمد وجماعة . وقال أبو حنيفة : أقل ما تكفن فيه المرأة ثلاثة أثواب ، والسنة خمسة أثواب . وأقل ما يكفن فيه الرجل ثوبان ، والسنة فيه ثلاثة أثواب . ورأي مالك أنه لا حد في ذلك ، وأنه يجزىء ثوب واحد فيهما الا انه يستحب الوتر » .

ويريد بأثواب الرجل الثلاثة : ازار وقميص ولفافة لستر العورة . ويريد بأثواب المرأة الخمسة : ازار وقميص وخمار للوجه وخرقة تربط بها ثدياها ولفافة لستر العورة .

هذا وقد روى عن الامام علي أنه قال : « لا تغال لي في كفن ، فاني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : لا تغالوا في الكفن فانه يسلبه سلباً سريعاً » . ﴿ أنظر سنن أبي داود ج ٣ ف ٣١٥٤ ص ١٩٩ ﴾ . وروي عن النبي عليه السلام أنه قال : « اذا كفن أحدكم أخاه فليحسن كفنه » . ﴿ انظر صحيح البخاري ج ٧ ص ١٢ ﴾ .

(٢) روى الطبراني أن النبي عليه الصلاة والسلام سئل ان يصلي على ميت مدين ، فقال : ما ينفعكم أن أصلي على رجل روحه مرتهن في قبره لا تصعد الى السماء ؟ فلو ضمن رجل دينه قمت وصليت عليه ، فان صلاتي تنفعه . ﴿ أنظر الزواجر عن اقتراف الكبائر لابن حجر ج ١ ص ٢٦٠ ﴾ .

روحه الى بارئها وبردت جلدته (١) .

ومع ان النص القرآني قد ذكر الدين بعد الوصية في قوله تعالى « من بعد وصيةٍ يُوصى بها أو دين » ، فان فقهاء المسلمين متفقون على انه مقدم عليها ، لما روي عن الامام علي بن أبي طالب كرم الله وجهه انه قال: « إنكم تقرءون هذه الآية (من بعد وصيةٍ يوصى بها أو دين) وان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بالدين قبل الوصية » (٢) . ثم أن الدين هو ما وجب في الذمة بدلاً عن شيء آخر على سبيل المعاوضة ، في حين أن الوصية تبرع محض ، ولا شك ان الواجب يلزم اداؤه قبل التبرع . كما ان تقديم الوصية في الذكر لا يفيد تقديمها على الدين فعلاً ، لأن العطف بـ (أو) لا يقتضي الترتيب كما يقرر اللغويون .

والراجح عند الفقهاء ان سبب التقديم والتأخير فى هذا النظم الالهي هو تنبيه الناس وحثهم على تنفيذ الوصايا ، خشية ان يتهاونوا في ادائها من تركة مورثهم باعتبارها نوعاً من التبرعات فى الأصل .

مراتب الديون وأحكامها :

إن اول ما يقدم من الديون التي للناس على المورث هو ما كان متعلقاً بعين معينة من التركة ، لأن صاحب هذا الدين اولى من سائر الدائنين فى استيفاء حقه من تلك العين . حتى أن جمهور الفقهاء يقدمون حقه على حق المتوفى ، كما

---

(١) روى أصحاب السنن أنه قد أتي الى النبي صلى الله عليه وسلم بميت ليصلي عليه ، فسأل : أعليه دين ، قالوا : نعم ، ديناران ، فقال : صلوا على صاحبكم ، فقال أبو قتادة الأنصاري : هما علي يا رسول الله ، فصلى عليه الرسول ثم قال : أوفى الله حق الغريم ، الآن بردت جلدته .

(٢) الدراري المضية شرح الدرر البهية للامام الشوكاني ج ٢ ص ٢٦٧ .

قلنا، ولكن المشرع العراقي لم يأخذ برأيهم وانما اخذ برأي الحنابلة في تقديم حق المتوفى اولا على ما رأينا.

ويأتي بعد تلك الديون الموثقة الديون المرسلة او العادية، كالقرض وثمن المبيع وبدل الاجارة والمهر وما اشبه، وهذه لا يخلو الحال فيها عن احد امرين: إما ان يكون الدائن واحداً، فيوفي دينه إذا كانت التركة وافية، او يأخذ الموجود ولا رجوع له بما بقي له على احد. وإما ان يكون الدائن متعدداً، فيدفع لكل دائن حقه إن وفت التركة بكل ديونهم، وإلا قسمت بينهم قسمة غرماء بأن يعطي كل واحد منهم بنسبة دينه الى مجموع الديون (١).

على ان الفقهاء الأحناف يفرقون بين نوعين من الدين: دين صحة وهو ما ثبت حال صحة المدين او ثبت حال مرض موته بالبيّنة او بسبب مشاهد، ودين مرض وهو ما ثبت باقرار المريض الشفوي او الكتابي حال مرض موته وليس له مثبت آخر ولم يكن سببه مشاهداً. ويقولون بأن الأول اقوى من الثاني الذي لا يخلو من شبهة التهمة، ولهذا فانه يقدم عليه (٢).

هذا وان ما قد يكون على المدين من ديون مؤجلة تحل بوفاته عند جمهور الفقهاء من اهل السنة والشيعة (٣)، دون التي له فانها تبقى الى

---

(١) راجع فيما يتعلق بقسمة الغرماء في الفقه الاسلامي كتاب «الحجر على المدين لحق الغرماء في الفقه الاسلامي والقانون المقارن» للمؤلف ف ٣٦٣ الى ٣٦٥ ص ٥٩٤ الى ٦٠٠.

(٢) يذكر أستاذنا محمد سلام مدكور في مؤلفه «الوصايا في الفقه الاسلامي ـ القسم الأول «وصية الله أو الميراث»» ص ٧٢ و ٧٣ بأن مذهب الحنابلة في ذلك الحكم موافق لمذهب الأحناف، أما الشافعي ومالك فانهما لم يفرقا بين دين صحة ودين مرض بل ساووا بينهما في القوة.

(٣) وهم الأحناف والمالكية والشافعية والجعفرية والزيدية والاباضية «أنظر كتاب المؤلف السابق الذكر ف ٣٤٨ ص ٥٧١».

اجلها (١) . وحجتهم فى ذلك ان الأجل فى الدين شخصي للمدين انما منح له رفقاً بـه وتيسيراً عليه ، لهذا فانه يسقط بوفاته ولا ينتقل الى ورثته . اما وفاة الدائن فلا تؤثر فيه ـ في الأجل ـ لبقاء محل الدين ، وهي ذمة المدين . ولأن الحديث الشريف يقول : « نفس المؤمن معلقة بدينـه حتى يقضى عنه » (٢) ، وهذا مما يستدعي التعجيل في إبراء ذمته بوفاء ما عليه من ديون مؤجلة في الحال.

وخالف فقهاء الحنابلة جمهور الفقهاء في هذا الحـكم ، فذهبوا الى ان الدين المؤجل لا يحل بوفاة المدين . ذلك لأنهم يرون ان الأجل في الدين حق مالي يكون لصاحبه أثناء حياته وينتقل الى ورثته بعد موته باعتبارهم خلفاء له فيـه ، ولأن الثابت عندهم عن الرسول صلى الله عليه وسلم قوله : « من ترك مالاً او حقاً فلورثته » (٣) .

وقد أخذ المشرع العراقي برأي الجمهور بالنسبة لهـذا الحـكم ، إذ نص فى المادة (٢٩٦) من قانونـه المدني على أن « الدين المؤجل لا يحل بموت الدائن ويحل بموت المدين إلا إذا كان مضموناً بتأمينات عينية » .

ما تقـدم هو حكم الديون التي لها مطالب من الناس ، اما ديون الله تعالى فحـكمها عند الأحناف انها تسقط بوفاة المكلف ، لأن العبادة شرطها الأداء

---

(١) مذهب أهل الظاهر يوافق مذهب الجمهور في القول بحلول ما عليه ويخالفـه لقولهم بحلول ماله أيضا . فهم يرون أن تأجيل الدين اتفاق شخصي بين دائن ومدين بناء على ثقـة متبادلة بينهما ، ولهذا فان الأجل ينتهي بموت أي واحد منهما. ﴿ أنظر في تفصيل ذلك استاذنا الشيخ أبو زهرة في كتابه أحكام التركات والمواريث ف ٢٥ ص ٣٨ ﴾ .

(٢) رواه الترمذي وغيره ﴿ أنظر رياض الصالحين ص ٣٤٦ ﴾ .

(٣) أنظر مجموعة محاضرات أستاذنا الشيخ علي الخفيف عن ﴿ الدين ووسائل توثيقه ﴾ ص ٢١ الى ٢٣ .

بالنفس للزوم النية ، وبوفاته فات الشرط (١) . اللهم إلا إذا اوصى بها فتنفذ من ثلث التركة باعتبارها وصية ، بشرط أن لا يكون هناك دين لأحـد من الناس إذ لو وجد لقدم عليها لأن الوصية مؤخرة فى مرتبتها عن الدين . اما جمهور الفقهاء فلا يشترطون أداءها بالنفس ، لأنهم لا يعتبرونها عبادة تحتاج الى نية بل مؤنـة للمال ، ولهذا يرون أن ديون الله لا تسقط بالوفاة وإنما يجب اداؤها من التركة . وإذا كان فقهاء المالـكية والجعفرية يؤخرونها عن ديون الناس ، وفقهاء الحنابلة يقدمون عليها الديون المتعلقة بعين التركة فقط ، فان فقهاء الشافعية والظاهرية يقدمونها في الوفاء على كافة انواع الديون الاخرى (٢) .

ثالثاً — حق الموصى لهم :

اتفق الفقهاء المسلمون على ان الوصية لغير وارث بما لا يزيد على ثلث التركة لا تحتاج فى تنفيذها الى اجازة الورثة ، اما الجزء الزائد على الثلث فلا ينفـذ إلا باجازتهم . واختلفوا بعد ذلك فيما بينهم فى صحة ونفاذ الوصية للوارث في حدود الثلث اختلافاً كبيراً بسبب اختلافهم في اصل السند الذي يستندون اليه وفي تأويلهم له (٣) ، وهذا ما سنتطرق اليه عند دراستنا للوصية تفصيلا .

---

(١) الزيلعي في تبيين الحقائق ج ٤ ص ٢٣٠ .

(٢) أستاذنا الشيخ علي الخفيف في المرجع السابق ص ٢٨ الى ٣٠ .

(٣) يمكن تلخيص اتجاهاتهم في ثلاثة ، هي :

أولا — ما اتجه اليه أهل الظاهر وبعض فقهـاء الشافعية والمالـكية والحنابلة من أن الوصية للوارث غير جائزة أصلا حتى ولو أجازها الورثة بعـد وفاة الموصي ، أي انها تقع باطلة ابتداء .

ثانياً — ما أتجه اليه الحنفية وأكثر فقهـاء الشافعية والمالـكية والحنابلة من أن الوصية تصح للوارث في حدود الثلث ولـكنها تـكون موقوفة على اجازة باقي الورثة ، فان اجازوها =

غير أن الذي يلاحظ هنا هو أن تنفيذ وصايا المتوفى يكون من ثلث ما يبقى بعد سداد ما عليه من ديون - إن كان مديناً - لا من ثلث كل المال . وعلى هذا فان الموصى له في الحقيقية يعتبر شريكاً للورثة في التركة بنسبة نصيبه الموصى له به ، إلا أنه يقدم عليهم فى استيفاء حقه . ذلك لأن الموصى لهم والورثة جميعاً لا يأخذون شيئاً فيما إذا كانت التركة مستغرقة بالدين ، ويأخذون مما يبقى عن حق المتوفى وحق الدائنين إن كان الدين لا يستغرقها ، ويشتركون في كل التركة الخالية من الدين . ولكن حق الموصى لهم يقدم على حق الورثة في الصورتين الأخيرتين سواء ا كانت الوصية مطلقة ، أي بجزء شائع من التركة كالثلث ، أو معينة كفرس وثلث الدار وربع الدراهم .

رابعاً — حق الورثة :

وهو حق الميراث ، ويأتي في المرتبة الاخيرة ؛ بعد التجهيز والتكفين وسداد الديون وتنفيذ الوصايا التي لا تزيد على الثلث . والميراث يكون ، كما بينا ، لمن ينتمي الى المتوفى بنسب أو بسبب حقيقة أو حكماً .

فالنسب الحقيقي او القرابة الحقيقية تتناول أصحاب الفروض والعصبات وذوي الأرحام .

والنسب الحكمي او القرابة الحكمية تتناول مولى العتاقة ومولى الموالاة ، وكذا الامام عند الجعفرية .

والسبب الحقيقي هو الزواج الصحيح القائم فعلا ، ولو مات أحد الزوجين

= نفذت والا بطلت .

ثالثاً — ما اتجه اليه فقهاء الجعفرية وبعض الزيدية من أن الوصية للوارث صحيحة ونافذة ما دامت في حدود الثلث دون توقف على اجازة أحد من الورثة ، كالوصية لغير الوارث تماماً .

قبل الدخول والخلوة أو بعدها .

والسبب الحكمي هو ما تعتبر فيه الزوجية قائمة حكماً ، فيما إذا حدثت الوفاة أثناء العدة من طلاق رجعي ، أو من طلاق بائن وقع اثناء مرض موت الزوج وبغير طلب الزوجة على ما رأينا .

وإذا كان هؤلاء هم الورثة الذين يستحقون الميراث ، فان منهم من يستحقه بالرد عليه أيضاً إن فَضَلَ فَضلٌ ، والى جانب هذا وذاك هناك من يستحق من التركة بغير الميراث . لهذا رأينا المشرع العراقي قد نص في الفقرة الرابعة من المادة (٨٧) التي سبق أن ذكرنا نصها قائلاً : « إعطاء الباقي الى المستحقين » . فمن هم هؤلاء المستحقون ؟ .

المبحث الرابع

الاصناف المستحقة للتركة ومراتبها

عشرة أصناف يستحقون التركة في الفقه الاسلامي :

إن الذين يستحقون التركة في الفقه الاسلامي عشرة أصناف يقدم بعضها في الاستحقاق على البعض الآخر بحسب الترتيب الآتي :

(أ) في الفقه السني :

أولاً ـ أصحاب الفروض : وهم من فرض الله تعالى لهم سهماً في القرآن الكريم كالبنت والأخت والزوجين والأبوين ، أو فُرض ذلك لهم في السنة النبوية المطهرة كالجدات ، او قام الاجماع على ميراثهم كجعل الجد (أب الأب) مثل الأب في الحكم وجعل ابن الابن مثل الابن وبنت الابن مثل البنت ، وذلك

عند عدم وجود كل من الأب والابن والبنت . وفروضهم إما أن تكون من جهة النسب فيسمون بأصحاب الفروض النسبية ، وإما من جهة السبب فيسمون باصحاب الفروض السببية . والأولون عشرة ، ثلاثة من الرجال وهم: الأب وأبو الأب وإن علا والأخ لأم ؛ وسبع من النساء وهن : البنت وبنت الابن وان نزل أبوهما والأخت لأبوين (الشقيقة) والأخت لأب والأخت لأم والأم والجدة كأم الأم وأم الأب وإن علت . والآخرون اثنان فقط هما الزوجان، اذ يرث كل منهما الآخر بسبب الزوجية .

وعلى هذا يكون مجموع أشخاص الصنف الأول (اصحاب الفروض) فى الفقه السني اثني عشر نفراً ، اربعة من الرجال وثمانٍ من النساء . يقدم هذا الصنف في الميراث على بقية الأصناف التسعة الأخرى ، اذ تقسم التركة بين ذوي الفروض اولاً ، فاذا استغرقوا التركة فهي كلها لهم ، واذا بقي شيء بعد استيفائهم لفروضهم اعطى الباقي الى أشخاص الصنف الثاني .

ثانياً ـ العصبة (١) النسبية : وهي التي ترجع الى النسب ، وتشمل اقرباء المتوفى من الذكور الذين ينتسبون اليه مباشرة أي بلا واسطة كالابن والأب ، او بواسطة مذكر فقط كابن الابن وأبي الأب والعم والأخ لأب ، أو بواسطة مذكر ومؤنث معاً كالأخ الشقيق .

وأقسام هذه العصبة ثلاثة ، هي :

١ — العصبة بنفسه ؛ وهو كل مذكر لا يدخل في نسبته الى المتوفى انثى ،

(١) العصبة في اللغة هم القرابة الذكور الذين يتقربون الى الرجل بالذكورة ، وسموا عصبة لأنهم يحيطون به للنصرة والحماية من عصب القوم بفلان اذا أحاطوا به . أما في الميراث فلهم مدلول خاص عند فقهاء أهل السنة كما سنرى .

كالابن وابن الابن وإن نزل، وكالأب وأبي الأب وإن علا ، وكالأخ الشقيق والأخ لأب وابنائهما وإن نزلوا ، وكالعم لأبوين والعم لأب وابنائهما وإن نزلوا . فكل واحد من هؤلاء عصبة بذاته ، لا يحتاج الى غيره ليكون عصبة به أو معه .

٢ — العصبة بغيره ؛ وهي الانثى التي تكون عصبة بغيرها من الذكور الذين يعصبونها كالأخ لأبوين والأخ لأب ، ممن هم في قوتها ودرجتها وجهتها (١) . وتنحصر هذه العصبة اربع إناث فقط هن : البنت واحدة فاكثر ، وبنت الابن فاكثر ، والأخت الشقيقة فاكثر ، ثم الأخت لأب فاكثر . إذ أن كل انثى من هذه الأنواع الأربعة تكون عصبة بالغير ، وهو الأخ .

٣ — العصبة مع غيره ؛ وهي الانثى التي تصير عصبة مع انثى اخرى، لحديث ابن مسعود عند البخاري وغيره ان النبي صلى الله عليه وسلم قضى في بنت وبنت ابن وأخت بأن للبنت النصف ولبنت الابن السدس تكملة للثلثين وما بقي فللأخت (٢) . ولقوله عليه الصلاة والسلام ـ كما جاء في السراجية (٣) ـ « اجعلوا الأخوات مع البنات عصبة » . فهذه العصبة تنحصر إذاً في الأخت الشقيقة أو لأب واحدة كانت أو اكثر مع البنت او بنت الابن واحدة كانت او اكثر .

---

(١) سنبين معنى الاستواء في القوة والدرجة والجهة عند كلامنا على ميراث العصبات فيما سيأتي . وسنجد أن الأنثى التي تكون عصبة بغيرها هي من يكون فرضها النصف اذا كانت واحدة والثلثان اذا كانت معها أخت لها أو أكثر ، فاذا وجد معها او معهن أخ صار الجميع عصبة به .

(٢) بلوغ المرام من أدلة الأحكام للحافظ ابن حجر العسقلاني ص ١١٧ .

(٣) أنظر شرح السراجية للسيد الشريف الجرجاني ص ١٥٧ و ١٥٨ .

هذا وليس للعاصب النسبي سهم مفروض معين ، بل هو يأخذ ما بقى من التركة بعد اخذ اصحاب الفروض فروضهم ، او يأخذ الكل عند عدم وجود احد من اصحاب الفروض ، وذلك متى كان عصبة بنفسه . اما ميراث العصبة بالغير فيكون بترك فروض افرادها لفروضهن واشتراكهن مع الذكور فيما بقى من اصحاب الفروض للذكر مثل حظ الأنثيين . ويكون ميراث العصبة مع الغير بأخذه لما ابقته اصحاب الفروض من التركة .

ثالثاً - العصبة السببية : وهم موالى العتاقة الذين اجرى الله تعالى على ايديهم نعمة الحرية للرقيق وكانوا سبباً فى جعله اهلاً للتملك والشهادة ، ولهذا اعتبروا عصبة له بسبب تلك النعمة التي اسدوها اليه . والرسول صلى الله عليه وسلم يقول: « الولاء لمن اعتق » ويقول ايضاً : « الولاء لُحمة كلحمة النسب » . وعليه إذا مات العتيق ولم يكن له وارث من اصحاب الفروض ولا من العصبة النسبية آل ميراثه الى عصبته السببية ، أي مولاه الذي اعتقه من رق العبودية (١) .

رابعاً - عصبة العصبة السببية بأنفسهم : وهم عصبة مولى العتاقة النسبية ، ولا يكونون الا من الذكور (٢)، وينحصرون فى بنوة المعتق وأبوته وأخوته وعمومته.

(١) ذكر عن ابن عباس أن رجلا مات ولم يدع وارثاً الا غلاماً له كان اعتقه ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « هل له أحد » ؟ قالوا : لا ، الا غلاماً له كان أعتقه ، فجعل الرسول ميراثه له . ﴿ انظر سنن أبي داود ج ٣ ف ٢٩٠٥ ص ١٢٤ ﴾ .

(٢) يذكر ابن رشد الحفيد في بداية المجتهد ج ٢ ص ٣٦٤ ما نصه « اجمع العلماء على ان النساء ليس لهن مدخل في وراثة الولاء الا من باشرن عتقه بأنفسهن او ما جر اليهن من باشرن عتقه ، اما بولاء او بنسب ، مثل معتق معتقها او ابن معتقها ، وانهن لا يرثن معتق من يرثنه الا ما حكى عن شريح ، وعمدته انه لما كان لها ولاء ما اعتقت بنفسها كان لها ولاء ما اعتقه ،ورثها قياساً على الرجل » . وهناك حديث عن الرسول يقضي بأن « لا ترث النساء من الولاء الا ولاء ما اعتقن او اعتق من اعتقن » ﴿ انظر الشوكاني في المرجع السابق ص ٢٧١ ﴾ .

فاذا مات العبد العتيق ولم يكن له وارث من اصحاب الفروض ولا من العصبة النسبية ولا السببية آل ميراثه الى عصبة مولى العتاقة ، لأنهم بمثابة عصبته السببية لكونهم عصبة مولاه في النسب .

خامساً ـ الرَّد : وهو رد ما يبقى من سهام التركة بعد أخذ جميع اصحاب الفروض فروضهم على ذوي الفروض النسبية فقط بنسبة سهامهم ، وذلك عند عدم وجود أحد من العصبات النسبية او السببية . ومعنى هذا أن الزوج والزوجة لا يرد عليهما شيء من التركة اذا مات احدهما وبقي الآخر ، بل يأخذان فرضهما فقط ويصرف الباقي الى اصحاب الفروض الآخرين ان وجدوا والا فلذوي الأرحام (١) .

سادساً ـ ذوو الأرحام : وهم أقارب المتوفى مطلقاً ، ويراد بهم في الميراث من لهم قرابة بالمتوفى وليسوا بذوي سهم مفروض ولا عصبة (٢) . وعليه اذا مات شخص ليس له وارث من اصحاب الفروض ولا من العصبات مطلقاً او

---

(١) هذا هو مذهب الأحناف والحنابلة خلافاً للامامين الشافعي ومالك اذ الأصل عندهما أنه لا رد ولا ميراث لأولي الأرحام ، وأن ما يفضل عن أصحاب الفروض يذهب الى بيت المال ان لم يكن هناك عقبات عصبة . غير ان أكثر فقهاء الشافعية والمالكية ، وخصوصاً المتأخرين منهم ، يرون أنه لا يعطى الى بيت المال اذا كان غير منتظم بأن كان الامام غير عادل مثلا ، وانما يرد على أصحاب الفروض بنسبة فروضهم عدا الزوجين ، فان لم يكن احد منهم موجوداً صرف الباقي الى ذوي الأرحام ، اي ان مذهبهم في هذا موافق لمذهب الأحناف والحنابلة تماماً ﴿ انظر في هذا ابن رشد في المرجع السابق ص ٣٣٩ و ٣٤٠ والشيرازي فى المهذب جـ ٢ ص ٣٢ ﴾ .

(٢) أي هم أقارب المتوفى الذين يتصلون به بواسطة أنثى كالأخوال وأولاد كل من البنات والأخوات والعمات والخالات والأخوال ذكوراً كانوا او اناثاً ، وكذا كل انثى من اقاربه ما عدا البنات والأخوات كالعمة والخالة .

كان له صاحب فرض ممن لا يرد عليه كأحد الزوجين ، كان ميراثه او ما يبقى بعد نصيب احد الزوجين لذوي ارحامه .

سابعاً ـ موالى الموالاة : وهو الذي قبل موالاة المتوفى ، بأن يكون مولاه يرثه اذا مات ويعقل عنه اذا جنى . وذلك وفق شروط معينة ، لا نرى موجباً لذكرها هنا لزوال هـذا النوع من الولاء منذ زمن بعيد ولنسخ حكمه بآيات المواريث كما يذهب جمهور الفقهاء من اهل السنة ، باستثناء فقهاء الأحناف الذين يورثون به ويؤخرونه في الترتيب عن ميراث ذوي الأرحام .

ثامناً ـ المقر له بالنسب حملاً على الغير : وهو من كان مجهول النسب وأقر المتوفى بنسبه تحميلاً على الغير، كأن يقول المقر: هذا أخي او عمي او ابن ابني(١). فاذا مات شخص كان قد أقر لآخر مثل هذا الاقرار ولم يكن له وارث او كان الوارث احد الزوجين ، فان التركة او الباقي منها بعد نصيب احـد الزوجين يكون له .

تاسعاً ـ الموصى له بجميع المـال : وهو من اوصى له المتوفى بجميع ماله او بأكثر من الثلث ، سواء أ كان الموصى وارث ممن لا يريد عليه كأحد الزوجين أم لم يكن له وارث مطلقاً ، فان المال كله او الباقي منه بعد نصيب احد الزوجين يكون له (٢) .

---

(١) اما اذا لم يتضمن الاقرار حمل النسب المقر له على الغير بل على المقر نفسه كأن يقول: فلان ابني ، فانه يثبت نسبه منه ويندرج في جملة الورثة ويكون ميراثه عندئذ مقدماً . وذلك متى تحققت الشروط المطلوبة شرعاً وهي : ان يكون المقر اهلاً للاقرار ، وان يصدقه المقر له ما لم يكن صغيراً او مجنوناً ، وان يكون مجهول النسب وممن يولد مثله لمثله .

(٢) ويذهب الشافعية ومالك والأوزاعي الى انه لو اوصى شخص ليس له وارث بما زاد على الثلث بطلت الوصية فيما زاد على الثلث لأن ماله ميراث للمسلمين ولا مجيز له منهم ﴿ انظر ابن رشد في المرجع السابق ص ٣٣٦ والشيرازي في المرجع السابق ايضاً جـ ١ ص ٤٥٧ ﴾.

عاشراً ـ بيت مال المسلمين: وهو محل يوضع فيه المال تحت يد امين ليصرف في مصالح المسلمين، ويقابل عندنا اليوم خزانة الدولة . فاذا مات شخص لا وارث له ممن ذكر ولا موصى له ، آلت تركته لبيت المال باعتباره وارثاً لمن لا وارث له (١) .

(ب) فى الفقه الجعفرى :

أولاً ـ الأبوان المباشران (باعتبارهما نوعاً من الورثة) والأولاد وإن نزلوا (باعتبارهم نوعاً آخر) ، وهم جميعاً في مرتبة واحدة لا يتقدم بعضهم على بعض في الميراث .

ثانياً ـ الأجداد والجدات وإن علوا (باعتبارهم نوعاً من الورثة) والاخوة والأخوات وفروعهم (باعتبارهم نوعاً آخر) في مرتبة واحدة ايضاً لا يتقدم بعضهم على بعض ، بل يشترك البعيد من أحد النوعين فى الميراث مع القريب من النوع الآخر .

ثالثاً ـ الأعمام والعمات والأخوال والخالات وفروعهم جميعاً ، كلهم فى مرتبة واحدة لا يرث الأبعد منهم الى المتوفى مع الأقرب اليه ، فلا ميراث مثلا لابن العم مع الخال . وإذا اجتمع الأعمام مع العمات كان للذكر مثل حظ الانثيين، أما اذا اجتمع الأخوال مع الخالات فالمال بينهم بالسوية . واذا اجتمع الاخوال والأعمام فللأخوال الثلث والأعمام الثلثان .

---

(١) هذا عند المالكية الذين يرون ان بيت المال يرث مطلقاً ، وعند الشافعية ايضاً اذا كان بيت المال منتظماً ، فان لم يكن منتظماً فلا يرث . اما الحنفية والحنابلة فبيت المال عندهم ليس بوارث مطلقاً ، ولذلك فان التركة كما يرون لا تئول اليه بطريق الميراث بل على سبيل الفيء (غنيمة) باعتبارها مالا ضائعاً ليس له مستحق ويصرف في مصارفه .

رابعاً ـ مولى النعمة أو العتق واحداً كان أو اكثر .

خامساً ـ أولاد مولى النعمة من الذكور دون الاناث عند عدمه ، فإن لم يكن له أولاد ذكور فلعصبة المنعم أي اقاربه الذكور على أظهر القولين في المذهب (١) .

سادساً ـ ضامن الجريرة ، وهو الذي يقابل مولى الموالاة في اصطلاح الفقهاء الأحناف .

سابعاً ـ المقر له بالنسب حملاً على الغير (٢) .

ثامناً ـ الرد على الزوج زيادة على فرضه إذا لم يكن سواه وعدا الإمام وارث ، على المشهور فى المذهب (٣) .

تاسعاً ـ الموصى له بأكثر من ثلث التركة (٤) .

عاشراً ـ مولى الإمامة (٥) ، ويذكر أن الإمام علياً رضي الله عنه كان يقسمه على فقراء بلد الميت وضعفاء جيرانه تبرعاً (٦) .

هذا هو ترتيب الأصناف العشرة المستحقة للتركة عند فقهاء الجعفرية ، مقدم بعضها على بعض فى الاستحقاق فرضاً أو قرابة ، مع ملاحظة أن ميراث

---

(١) المختصر النافع ص ٢٧٢ .

(٢) مفتاح الكرامة كتاب الفرائض ص ٣٣ .

(٣) الروضة البهية جـ ٢ ص ٣٠٦ .

(٤) نفس المرجع ص ٥٠ .

(٥) الامامة عند الجعفرية خاصة بعلي وولديه الحسن والحسين رضوان الله عليهم ثم لأولاد الحسين فقط ، ويتعين الامام عندهم بنص النبي عليه الصلاة والسلام أو بنص امام معصوم ﴿ أنظر كتاب الشيعة والتشيع للاستاذ محمد جواد مغنية ص ٣٦ و ٨٢ ﴾ .

(٦) الروضة البهية جـ ٢ ص ٣٣١ .

القرابة يكون بعد الفروض دائماً (١) . وأصحاب الفروض عندهم تسعة ، ثلاثة من الرجال وهم : الزوج والأب والأخ لأم ، وست من النساء وهن : الزوجة والأم والبنت والأخت الشقيقة والأخت لأب والأخت لأم .

أما سبب عدم ورود ذكر الزوجين ضمن الأصناف المذكورة فذلك لأنهما يرثان دائماً مع كل صنف من تلك الأصناف . ثم أن الرد عندهم يكون على اصحاب الفروض في كل مرتبة من مراتب القرابة الثلاث ، فلا ينتقل الميراث بـه من مرتبة الى مرتبة اخرى إلا إذا لم يكن أحد من المرتبة السابقة (٢) .

(م) فى القانون العراقى :

حصرت المادة (٨٨) من قانون الأحوال الشخصية العراقي الأصناف المستحقة للتركة ورتبهم بقولها « المستحقون للتركة هم الأصناف التالية : »

« ١ — الوارثون بالقرابة والنكاح الصحيح » .

« ٢ — المقر له بالنسب » .

« ٣ — الموصى له بجميع المال » .

« ٤ — بيت المال » .

فواضح من هذا النص أن الوارثين بالقرابة وبالزواج الصحيح ، رغم تباين أصنافهم ، هم المرتبة الأولى فى استحقاق التركة . ويجيء بعدهم الأصناف الثلاثة الأخرى ؛ المقر له بالنسب والموصى له بجميع المـال أو بما زاد عن الثلث وبيت المال أو خزانة الدولة ، بحسب الترتيب الذي ذكره المشرع العراقي .

ولـكن ما هي الأصناف التي تتناولها المرتبة الأولى في الاستحقاق ؟ او بعبارة

---

(١) مفتاح الـكرامة ـ كتاب الفرائض ص ١٠ .

(٢) قواعد العلامة ـ مع مفتاح الـكرامة ص ١٢ .

أخرى من هم الوارثون بالقرابة والنكاح الصحيح ؟

لقد بينت المادة (٨٩) من القانون المذكور ذلك بقولها « الوارثون بالقرابة وكيفية توريثهم : »

« ١ ـ الأبوان والأولاد وإن نزلوا للذكر مثل حظ الانثيين » .

« ٢ ـ الجد والجدات والاخوة والأخوات وأولاد الاخوة والأخوات » .

« ٣ ـ الأعمام والعمات والأخوال والخالات وذوي الأرحام » .

ونصت المادة (٩٠) من نفس القانون على ما يلي :

« مع مراعاة ما تقدم يجري توزيع الاستحقاق والأنصبة على الوارثين بالقرابة وفق الأحكام الشرعية التي كانت مرعية قبل تشريع قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ ، كما تتبع فيما بقي من أحكام المواريث » .

كما نصت المادة (٩١) منه على أنه :

« يستحق الزوج مع الفرع الوارث لزوجته الربع ، ويستحق النصف عند عدمه . أما الزوجة فتستحق الثمن عند وجود الفرع الوارث ، والربع عند عدمه » .

فتناول النص الأول ثلاثة أصناف من المستحقين للتركة في الفقه السني ، هم أصحاب الفروض والعصباب وذوو الأرحام (١) ، كما تناول الأصناف الثلاثة

---

(١) ذلك لأن المشرع العراقي انما قصد بهذا النص بيان المراد من الوارثين بالقرابة جملة ، ولم يقصد تقسيم الورثة الى طبقات بصورة مرتبة ، كل طبقة تحجب التي بعدها . ويؤيد هذا ما ذهبت اليه محكمة التمييز بهيئتها العامة في قرارها المرقم ١١/ شخصية / ٩٦٤ والمؤرخ في ٢٨ـ٣ـ١٩٦٤ الذي جاء فيه :

« لدى التدقيق والمداولة من قبل الهيئة العامة وجد أن محكمة البداية ردت الدعوى المقامة ، التي جاءت بطلب تصحيح قسام ارثي وحصر الوراثة بأبناء العم بدلا من أبنة الأخ ، نظراً للعصوبة وكون المورث مسيحياً وكل من طرفي الدعوى كذلك . وكان سند المحكمة في ردها =

الأولى ـ مراتب القرابة الثلاث ـ من المستحقين للتركة في الفقه الجعفري .

وتناول النص الثاني الرد على أصحاب الفروض ، كما هو معروف في الفقهين السني والجعفري، تطبيقاً للأحكام الشرعية التي كانت مرعية قبل تشريع القانون .

وتناول النص الأخير بيان ميراث الورثة بالنكاح الصحيح ، أي ميراث الزوج والزوجة .

وعلى هذا يمكن القول بأن الأصناف المستحقة للتركة في القانون العراقي سبعة ، هي نفس الأصناف المذكورة في الفقه الاسلامي بوجه عام ، ما عدا مولى العتاقة أو النعمة وعصبته النسبية ومولى الموالاة أو ضامن الجريرة .

= الدعوى ما تظاهر لها من المادتين (٨٩ و ٩٠) من الباب التاسع من أحكام الميراث الذي أضيف بموجب المادة الرابعة من قانون التعديل رقم (١١) لسنة ١٩٦٣ .

«لقد جاء اتجاه المحكمة في تفسير المادتين يخالف نصهما الواضح ، فقد ذهبت المحكمة على ما يظهر أن كل طبقة تحجب من بعدها ، واستنتجت ذلك من بيـــان فقرات المادة التاسعة والثمانين بصورة مرتبة ومن الفقرة التي جاءت صدر المادة التسعين وهي (مع مراعاة ما تقدم) . في حين أن ذلك لا يتفق مع قواعد التفسير التي يجب الرجوع اليها اذا أشكل نص أو تناقض أو وجد فيه تعقيد ، وفي هذه الحادثة القضائية جاء العنوان للمواد الثلاث وهي (٨٩ و ٩٠ و ٩١) من التعديل بالتعبير التالي : (الوارثون بالقرابة وكيفية توريثهم) ، وذكرت أولى المواد من هم الأقرباء الذين يرثون ، وبينت ثانيتها كيفية توزيع الاستحقاق والأنصبة على من استحق الارث عن طريق القرابة ، وختمت ثالثتها المادتين بما تستحقه الزوجـــة من ارث عن زوجها ».

«هذه هي عبارة النص في المواد الثلاث، فذهاب المحكمة الى أن كل طبقة تحجب من دونها في المادة (٨٩) معناه اضافة نص جـديد وحكم مبتدأ ، والاستنباط باشارة النص أو بدلالته لهذا المفهوم تحميل النص مالا يتحمله . على أن العطاء أو الاستحقاق اذا كان يجب أن ينص عليه ليعطاه الوارث ، فكذا الحرمان أو الحجب يجب أن ينص عليه ليمنع عنـه من تعلق حقه بالتركة عند تزاحم الورثة » .

المبحث الخامس

الاحكام التى جاء بها المشرع العراقى
بشأن تحرير التركات وحصر الوراثة

اختصاص وصلاحية المحكمة الشرعية :

حدد المشرع العراقى الوظيفة القضائية للمحكمة الشرعية في المادة الثانية من القانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٦٣ (١) ، واعتبر « إثبات الوفاة وتحرير التركات وتعيين الحصص الارثية للورثة منها وتوزيعها بينهم » من جملة اختصاصاتها ، بمقتضى البند الخامس من الفقرة (أ) من هذه المادة . وبين صلاحية محكمة الاختصاص المكانية في المادة الثالثة من نفس القانون ، فنص في الفقرة الثالثة منها على أن « لكل من محكمة إقامة المتوفى الدائمي ومحكمة محل التركة صلاحية تحريرها غير أن معاملات التحرير يجب أن تجتمع في محكمة محل الاقامة » . ونص فى الفقرة الرابعة منها على أنه « تختص محكمة إقامة المتوفى الدائمي باصدار القسام بوراثته ولا يعتد بالقسامات الصادرة من محكمة اخرى » .

ولم يجز المشرع إقامة دعوى تتعلق باستحقاق الميراث بصورة منفردة ، بل أوجب اقامتها ضمن دعوى مال معين من التركة ، لامكان طلب الحكم به(٢) .

(١) وهو قانون ذيل قانون أصول المرافعات المدنية والتجارية رقم (٨٨) لسنة ١٩٥٦ .

(٢) جاء فى القرار المرقم ٤٩٣ / شرعية / ٩٦٣ والمؤرخ ١٨-١٢-١٩٦٣ الصادر عن هيئة المواد الشخصية لمحكمة تمييز العراق ما نصه « لدى التدقيق والمداولة وجد أن دعوى الارث أقيمت غير صحيحة لأنها لم تقم ضمن دعوى مال ، غير أن المحكمة اعتبرتها صحيحة ونظرتها وأصدرت الحكم برد الدعوى » . وأنظر كذلك القرار رقم ٣٩١ / شرعية / ٩٦٣ وتاريخ ١٦-١٠-١٩٦٣ فى نفس المعنى .

فقضى فى الشق الاخير من الفقرة الثالثة من المادة الرابعة من القانون المذكور بأنه « ولا تسمع دعوى الارث إلا ضمن المال » .

وأشار المشرع في هذا القانون أيضاً الى الاجراءات الواجب اتخاذها لحصر الوراثة و إصدار القسامات الشرعية ، فنص في المادة الثامنة منه على ما يأتي :

« لا تصدر القسامات الشرعية إلا بعد اتخاذ الاجراءات الآتية : »

« ١ ـ يقدم بيان الى المحكمة من مختار محل إقامة المتوفى أو رئيس جمعيته أو نقابته أو الموظف الاداري ويجب أن يشتمل البيان على ما يلي : ـ »

« أ ـ تاريخ وفاة المورث » .

« ب ـ أسماء ورثته الذكور والاناث ونسبة كل واحد منهم الى مورثه » .

« ج ـ بيان كون الوارث قاصراً أو رشيداً » .

« د ـ توقيع المختار وختمه أو توقيع رئيس الجمعية أو النقابة أو الموظف الاداري وتوقيع رئيس العائلة المنتسب اليها المتوفى إن وجد أو شخصين بالغين من أفراد العائلة وإن لم يوجد فيوقع من شخصين موثوقين ممن هم معرفة بالمتوفى وورثته » .

« هـ ـ توقيع طالب القسام الذي يجب أن يكون أحد ورثة المتوفى أو مأذوناً من جهة رسمية باستحصال القسام والمراجعة لتنظيمه » .

« ٢ ـ بعد استيفاء الرسم يطلب القاضي الى طالب القسام احضار بيّنة تشهد على وفاة المورث وحصر ميراثه بورثته الذكور والاناث وصلة كل وارث بالمتوفى . وبعد سماع الشهادات وثبوت الوفاة والوراثة يصدر القاضي القسام الشرعي ويسجله (١) » .

---

(١) الزمت المادة التاسعة من القانون المذكور المحاكم الشرعية مسك بعض السجلات ، =

هذا وقد نص المشرع العراقي في المادة الرابعة عشرة من قانون ضريبة التركات الجديد على أنه « يحظر على المحاكم المختصة إصدار القسامات وحجج حصر الارث قبل التثبت من قيام ذوي العلاقة بتقديم التقرير الابتدائي المنصوص عليه في الفقرة (آ) من المادة الثالثة عشرة » .

وتضمن نص الفقرة (أ) المشار اليها اعلاه ما يلي: «على الورثة أو من في حكمهم أن يقدموا الى السلطة المالية خلال ستين يوماً من حدوث الوفاة أو تاريخ ثبوتها تقريراً ابتدائياً يتضمن اسم المتوفى واسماء من آلت اليهم أمواله من ورثته أو غيرهم ومجمل ما اشتملت عليه التركة من أموال منقولة وعقارات وما لها أو عليها من الحقوق والديون والالتزامات الاخرى ، وللسلطة المالية تمديد المدة المذكورة الى آجال ملائمة إذا وجدت هناك أسباباً قهرية حالت دون قيام الورثة بتقديم التقرير ضمن المدة المحددة » .

اختصاص المحاكم المدنية :

بين المشرع العراقي في المادة (١٢) من قانون تنظيم المحاكم الدينية للطوائف المسيحية والموسوية رقم (٣٢) لسنة ١٩٤٧ اختصاص المحاكم والمجالس الطائفية ، فقصرها على النكاح والصداق والطلاق والتفرق والنفقة الزوجية فقط . وقرر في المادة (٢٠) من نفس القانون بأنه « فيما عدا الطوائف التي تنشأ لها محاكم

= منها : سجل تحرير التركات : تسجل فيه التركات التي تقوم المحكمة بتحريرها ونوعها ووصفها وعددها واسم طالب التحرير وسبب التحرير وتاريخه والمحل الذي حررت فيه التركة مع بيان القيمة المقدرة لها .

سجل بيع التركات : وتحرر فيه أثمان المبيعات مع تفصيل وصف الأشياء المبيعة .

سجل القسامات : وتسجل فيه القسامات الشرعية التي نظمت بمعرفة المحكمة وفقاً لأصولها ويوثق من قبل القاضي .

ومجالس وفقاً لنصوص هذا القانون تبقى المحاكم المدنية مختصة بالنظر فى دعاوى الأحوال الشخصية الخاصة بالمنتمين الى سائر الطوائف غير الاسلامية وفقاً للأحكام المقررة في بيان المحاكم ».

وحيث ان المادة (١١) من بيان تأسيس المحاكم لسنة ١٩١٧ تقضي بأنه « تنظر المحاكم المدنية فضلا عن المواد المدنية والتجارية ، التي كانت تنظر فيها الى الآن ، فى الدعاوى المتعلقة بالنكاح والطلاق والوصية والمناسبات العائلية والحجر والارث والهبة والوقف وما أشبه ذلك مما هو معبر عنه فيما يأتي بالمواد الشخصية ، باستثناء ما كان من ذلك عائداً الى المحاكم الشرعية ، وتفصل فى تلك الدعاوى » .

وعليه يمكن القول بأن الدعاوى الخاصة بكل ما يتعلق بإرث غير المسلمين من العراقيين عموماً ، اهل الكتاب منهم ومن لا كتاب لهم ، تكون من اختصاص المحاكم المدنية (محكمة الأحوال الشخصية) بحسب الأحكام القانونية المعمول بها عندنا الآن .

أما بالنسبة لغير العراقيين فقد تكفل قانون الأحوال الشخصية للأجانب رقم (٧٨) لسنة ١٩٣١ المعدل بالقانون رقم (٥٢) لسنة ١٩٣٨ بيان ذلك . إذ نص في المادة الثانية منه على ما يأتي :

« ١ ـ للمحاكم المدنية أن تنظر في دعاوى المواد الشخصية المختصة بالأجانب » .

« ٢ ـ للمحاكم الشرعية صلاحية النظر في المواد الشخصية المتعلقة بالمسلمين الأجانب عندما لم يكن القانون الشخصي المقتضى تطبيقه وفق المادة الأولى (١) من هذا القانون مدنياً بل هي الأحكام الفقهية الشرعية » .

---

(١) ألغى حكم هذه المادة بنص الفقرة الثالثة من المادة (١٣٨١) من القانون المدني.

هذا وقد جعل المشرع المحاكم المدنية أيضاً ولايـة إدارة تركة الأجنبي المتوفى فى العراق بذاتها ، بأن تنيب عنها أحد موظفيها فى الدعاوى المقامة لصالح التركة او عليها، بواسطة وصي تعينه إذا ارتأت أن ذلك من مصلحة التركة (١) . وحصر صلاحية المراقبة بمحكمة بداءة اللواء او القضاء الذي توفى فيه الأجنبي او وجد مال له فيه وكانت قيمة هذا المال تزيد على (٧٥) ديناراً ، وأعطى للمحاكم الصلحية مثل هذه الصلاحية بالنسبة للتركات التي هي في حدود المبلغ المذكور أو دونه (٢) . كما بين شروط واجراءات تعيين الوصي والواجبات الملقاة على عاتقه بصورة مفصلة وبشكل يضمن صيانة اموال المتوفى من الأجانب (٣) .



(١) المادة التاسعة من قانون الأحوال الشخصية للأجانب .

(٢) المادة السابعة من القانون المشار اليه في الفقرة السابقة .

(٣) أنظر المواد من (١٠) الى (١٤) من القانون المذكور .

الفصل الثالث

موانع (١) الميراث

تقديم المانع على المقتضى :

قد يوجد سبب الميراث وهو القرابة او الزوجية او الولاء ، وتتحقق شروطه وهي وفاة المورث وحياة الوارث بعد وفاته والعلم بجهة الميراث ، ومع ذلك فقد لا يتحقق الميراث حتما متى وجد مانع يمنع ظهور حكمه . وذلك عملاً بالقاعدة الأصولية التي تقضي بأنه : إذا تعارض المانع والمقتضى قدم المانع .

وعليه فان الميراث لا يكون إلا بوجود سببه وتحقق شروطه وزوال الموانع ، لأن السبب لا يعمل عمله إلا إذا تحقق شرطه وانتفى ما يمنعه .

ولكن ما المراد بالمانع هنا ؟ وما أثره بالنسبة لتوزيع الميراث ؟ .

هذا ما سنبينه الآن في مبحث أول ، فاذا تم لنا ذلك تكلمنا في مبحث ثانٍ عن الموانع المتفق عليها من قبل الفقهاء المسلمين ، ثم نتبعه بمبحث ثالث نشير فيه الى الموانع التي اختلف فيها الفقهاء فيما بينهم .

(١) جمع مانع وهو لغة الحائل ، واصطلاحاً ما يلزم من وجوده العدم ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم لذاته ، مثل القتل فانه اذا وجد لزم عدم الميراث ، ولكن لا يلزم من عدم كون الانسان قاتلا وجود الميراث أو عدمه .

المبحث الاول

تعريف المانع وبيان حكمه

المراد بالمانع من الميراث :

يراد بالمانع من الميراث ما بوجوده ينتفي ما يوجبه السبب ويقتضيه ، أو بعبارة أخرى ؛ هو ما تفوت به اهلية الارث ويمنع الوارث من اعتباره وارثاً ، لا ما يفوت به الارث فقط لأن هـذا يقال له حاجب لا مانع . فمن يقتل أباه عمداً مثلا يفقد أهليته لأن يكون وارثاً في تركته ويحرم منها رغم قيام سبب الميراث فيه وهو البنوة وتوافر الشروط السابقة ، وذلك لتحقق المانع الذي انتفى بوجوده ما اوجبه السبب (القرابة) واقتضاه .

أما عدم استحاق ابن الابن فى تركة جده شيئاً متى كان ابوه حياً فذلك لوجود من هو مقدم عليه في الميراث ، أي أنه محجوب بالابن الذي فوت عليه الميراث فقط دون أن يفقده أهليته له .

فالقتل فى الحالة الأولى مانع من الميراث ، والابن في الحالة الثانية حاجب من الميراث .

هذا وقد يكون المانع لا عن الميراث ذاته بل عن التوريث أصلاً ، أي أن المانع هنا ليس هو ما تفوت به اهلية الارث وإنما هو ما يمتنع معه جريان الارث ابتداء . فالنبوة مثلاً مانع عن التوريث لأن الأنبياء عليهم السلام لا يُورِثون ديناراً ولا درهماً ، لقوله عليه الصلاة والسلام « نحن معاشر الأنبياء لا نُورَث، ما تركناه صدقة » (١) .

---

(١) روى البخاري في صحيحه (ج ٨ ص ١٨٧) أن أزواج النبي صلى الله عليه وسلم =

حكم الممنوع من الميراث :

مما تقدم يمكننا معرفة او تعريف الممنوع من الميراث ، فهو من اتصلت بـه صفة سلبت عنه أهلية الارث فألحقته بالمعدوم مع قيام سبب الارث ، ويسمى محروماً والمنع حرماناً .

فالممنوع أو المحروم من الميراث يعتبر في حكم المعدوم ، لا يرث ولا يؤثر على نصيب غيره من الورثة بحال من الأحوال . فهو بخلاف المحجوب كلياً من الميراث ، أي الذي لا يستحق شيئاً بالمرة لوجود من هو أولى به منه ، لأن هذا المحجوب قد يؤثر على نصيب باقي الورثة كما سنرى في حينه .

وعليه إذا توفى شخص عن ورثة بينهم ابن غير مسلم مثلاً ، قسم ميراثه بين المستحقين له من ورثته عدا ذلك الابن ، الذي لا يعتبر له وجود مطلقاً .

المبحث الثاني

الموانع المتفق عليها من قبل الفقهاء

ثلاثة موانع اتفقوا عليها :

لقد اتفق الفقهاء المسلمون على ثلاثة موانع هي : الرق والقتل واختلاف الدين بين المسلم وغير المسلم . وبما أن الرق غير موجود فعلاً ، بل أصبح محظوراً قانوناً ، لذا لا نرى موجباً للكلام عنه هنا (١) . وعليه سنقصر كلامنا على المانعين

= حين توفاه الله أردن أن يبعثن عثمان الى أبي بكر يسألنه ميراثهن ، فقالت عائشة : أليس قال رسول الله : « لا نورث ما تركناه صدقة » .

(١) العبد ليس أهلا للتملك عند الفقهاء ــ باستثناء فقهاء الظاهرية الذين يقولون بأن للعبد أن يتملك وملكه يكون منفصلا عن ملك سيده ــ فهو وما ملكت يداه لسيده .

الآخرين، القتل واختلاف الدين، مع شيء من التفصيل.

أولا — القتل: اتفق فقهاء الأمة الاسلامية، باستثناء قلة منهم (١)، على أن لا ميراث للقاتل من تركة من قتله لما ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: «ليس للقاتل من الميراث شيء» (٢). ولأن قتل الوارث لمورثه قد يكون سببه استعجال الحصول على الميراث، ومن استعجل الشيء قبل أوانه عوقب بحرمانه رداً لقصده السيء عليه.

ولكن رغم اتفاق الفقهاء على أن القاتل لا يرث فانهم قد اختلفوا فيما يعتبر قتلاً مانعاً من الميراث على أربعة مذاهب، يمكننا تلخيصها فيما يأتي:

١ ـ مذهب الأحناف: اعتبروا القتل المباشر الواقع بدون وجه حق قتلاً مانعاً من الميراث. وعلى هذا فان كلاً من قتل العمد وشبه العمد والخطأ والجاري مجرى الخطأ (٣)، يمنع الميراث عندهم لأنه حدث نتيجة مباشرة فعل من الجاني.

---

(١) كسعيد بن المسيب من التابعين وفقهاء الخوارج، اذ لم يعتبروا القتل مانعاً من الميراث لعموم آيات المواريث التي لم يرد ما ينسخها من النصوص. ويمكن الرد على دعواهم هذه بقول ابن القيم في اعلام الموقعين (ج ٢ ص ٢٩٦) وهو «قال تعالى: يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين. ثم جاءت السنة بأن القاتل والكافر والرقيق لا يرث، ولم يكن نسخاً للقرآن مع أنه زاد عليه قطعاً، أعني في موجبات الميراث، فان الميراث أوجبه بالولادة وحدها، فزادت السنة مع وصف الولادة اتحاد الدين وعدم الرق والقتل».

(٢) رواه النسائي والدارقطني وقواه ابن عبدالبر (أنظر سبل السلام ج ٣ ص ١٣٣).

(٣) القتل العمد في الفقه الحنفي عموماً هو أن يضرب القاتل المقتول قصداً بآلة قاتلة أو مفرقة للأجزاء. وشبه العمد هو أن يضربه بما لا يقتل عادة كالعصا والصوت فيموت. أما الخطأ فهو اما أن يكون في القصد كأن يرمي شبحاً على أنه صيد فاذا به مورثه، واما أن يكون في الفعل كأن يرمي صيداً بالفعل ولكن يده تنحرف فيصيب مورثه. أما ما يجري مجرى الخطأ فكأن ينقلب في نومه على انسان فيقتله.

أما إذا كان القتل قد وقع بحق مشروع ، كما إذا قتل مورثه قصاصاً (١) ، أو أقام عليه حداً (٢) فمات ، أو قتله دفاعاً عن النفس ، فان القتل في هـذه الصور لا يكون مانعاً من الميراث .

ومثل ذلك فى عدم المنع من الميراث إذا كان القاتل ساقط التبعة كأن يكون صبياً أو مجنوناً او معتوهاً ، ومثله فى الحكم أيضاً قتل الرجل زوجتـه أو اخته أو سائر محارمه لأجل الزنى إذا تحقق ذلك لا بمجرد التهمة . وكذلك إذا لم يباشر القاتل القتل بل وقع بسبب فعله شيئاً تسبب عنه القتل ، كما إذا حفر بئراً فى ملـكه فسقط مورثه فيه قتيلاً ، أو حرَّض الغير على قتله أو وضع السمَّ فى طعامه أو شرابه أو راقب للقاتل الطريق (ربيئة) وما أشبه ذلك (٣) .

٢ ـ مذهب الشافعية (٤) : اعتبروا القتل أياً كان نوعه وسببه مانعاً من الميراث ، سواء أكان عمداً ام خطأ ام قصاصاً ، وسواء أكان القاتل عاقلاً أم مجنوناً ام صغيراً غير مميز ، باشر القتل بنفسه او تسبب فيه ، حتى ولو كان حاكما

---

(١) القصاص عقوبة مقدرة تجب حقاً للفرد ، ويكون فى الجرائم العمدية التي تقع على نفس انسان فتزهقها أو على ما دون النفس من جروح في الأعضاء واتلاف للأطراف .

(٢) الحد كالقصاص عقوبة مقدرة شرعاً ، الا أنه يختلف عنه في كونه عقوبة تجب حقاً لله تعالى لا للفرد ، لذا لا يجوز العفو عنه .

(٣) أنظر في ذلك المبسوط ج ٣ ص ٤٦ الى ٤٨ .

(٤) وبعبارة أدق الصحيح في مذهبهم ، فقـد ذكر الشيرازي في مهذبه ج ٢ ص ٢٥ ما نصه « واختلف أصحابنا فيمن قتل مورثه . فمنهم من قال : ان كان القتل مضموناً لم يرثه لأنه قتل بغير حق ، وان لم يكن مضموناً ورثه لأنه قتل بحق فلا يحرم من الارث . ومنهم من قال : ان كان متهماً كالمخطىء أوكان حاكماً فقتله في الزنى بالبينـة لم يرثه لأنه متهم فى قتله لاستعجال الميراث ، وان كان غير متهم بأن قتله باقراره بالزنى ورثه لأنه غـير متهم لاستعجال الميراث . ومنهم من قال : لا يرث القاتل بحال وهو الصحيح » .

بالقتل او شاهداً بما يوجبه او مزكيًا للشهود الذين أدت شهادتهم اليه . ذلك لأن سبب المنع الوارد في السنة المطهرة هو القتل مطلقاً من غير قيد ولا وصف ، ولأن توريث القاتل ذريعة الى وقوع فعل القتل فسد الشارع الذريعة بالمنع .

٣ ـ مذهب الحنابلة (١) : اعتبروا القتل الذي يوجب عقوبة ولو مالية قتلاً مانعاً من الميراث ، سواء أكان مباشراً ام غير مباشر ، ولو كان القاتل صبيًا او مجنونًا . وعلى هذا فان كلاً من قتل العمد العدوان وشبه العمد والخطأ ، يمنع الميراث عندهم . ذلك لأن الأول منها يوجب القصاص ، وهو عقوبة بدنية ، والثاني والثالث يوجب الدية (٢) ، وهي عقوبة مالية .

اما القتل الذي لا يوجب عقوبة مطلقاً كالقتل دفاعاً عن النفس او القتل بحق حداً أو قصاصاً ، فانه لا يمنع من الميراث لأن المنع عقوبة والعقوبة لا تكون على فعل مباح شرعاً (٣) .

٤ ـ مذهب المالكية والجعفرية : اعتبروا القتل العمد العدوان ، سواء أكان بالمباشرة ام بالتسبب ، مانعاً من الميراث . وعلى هذا فان القتل العدوان المقصود يمنع الميراث عندهم أيًا كانت الوسيلة المستعملة لتحقيقه ومهما كان السبيل اليه ، سواء أكان بخنجر او بحجر او بعصا ام كان بطريق الخنق او الحرق او الاغراق ام بالحبس مع منع الطعام والشراب ، وسواء أباشر الفعل وحده ام بالمشاركة مع غيره حتى ولو كان شاهد زور أدت شهادته الى الحكم بالاعدام وتنفيذه .

اما القتل بحق كالقتل قصاصاً او دفاعا عن النفس ، والقتل عند مفاجأة الزوجة

---

(١) يذكر ابن القيم فى اعلام الموقعين (ج ٣ ص ١٥٤ و ١٥٥) أن مذهب الامام أحمد في رواية عنه كمذهب الشافعي في اعتبار القتل مطلقاً مانعاً من الميراث .

(٢) الدية : المال الذي يدفع بدل النفس ، وفعلها ودي اذا اعطى الدية .

(٣) أنظر في ذلك المغنى ج ٦ ص ٢٩٢ و ٢٩٣ .

او احدى المحارم مع من يزني بها ، فلا يمنع الميراث . كما لا يمنع منه القاتل الذي لا يكون مسئولا مسئولية جنائية ، كالصغير والمجنون والمعتوه لانعدام القصد عند كل منهم .

ويذهب المالكيون الى ان القتل الخطأ لا يمنع من الميراث ابداً اللهم إلا فى الدية فقط (١) ، فانه يحرم الوارث من الارث فيها لأنه هو الذي يؤديها ، فاذا ورث منها فانه لا يكون قد اداها كاملة . والى هذا الاتجاه ذهب فقهاء الجعفرية ايضاً في أظهر الأقوال عندهم (٢) .

هذا ولم يتطرق المشرع العراقي الى القتل باعتباره مانعـاً من الميراث ، وانما ترك الأمر فيه وفي تحديد مفهومه لما هو مقرر في الفقه الاسلامي وكان متبعاً قبل تشريع قانون الأحوال الشخصية ، عملا بنص المادة (٩٠) من هـذا القانون .

على ان مجرد التفكير في تشريع قانون موحد للميراث في العراق ، تؤخـذ احكامه من الفقه الاسلامي جملة دون التقيد بمذهب معين ، يجعلنا ان نقرر هنـا ـ بناء على اختلاف الفقهاء في حقيقة القتل المـانع من الميراث على الوجه الذي بيناه ـ بأن مذهب المالكية والجعفرية اولى بالاقتباس لأنـه أميل الى العدالة وأقرب الى الواقع .

ثانياً — اختلاف الدين : اجمع فقهاء المذاهب الاسلامية قاطبة على ان غير المسلم لا يرث المسلم قط لقوله تعالى « ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين

---

(١) بداية المجتهد جـ ٢ ص ٣٦٠ .

(٢) للجعفرية فى القتل الخطأ ثلاثة أقوال فى المذهب : أولها أنه لا يمنع الميراث ، والثاني أنه يمنع الميراث ، والثالث أنه لا يمنع الميراث الا فى الدية فقط وهو أظهر الأقوال عندهم . ﴿ أنظر في هذا الروضة البهية جـ ٢ ص ٢٩٧ ﴾ .

سبيلا » (١) ، ولما ثبت من قوله صلى الله عليه وسلم « لا يَرِثُ المسلمُ الكافرَ ، ولا يرث الكافرُ المسلمَ » (٢) .

اما ميراث المسلم من غير المسلم فلا يجوز ايضاً عند جمهور الفقهاء ، اخذاً منهم بالحديث السابق وبقوله عليه الصلاة والسلام ايضاً « لا يتوارث اهل ملتين » (٣). وخالف مُعاذ ومعاوية وغيرهما ، إذ قالوا : يرث المسلم من الكافر من غير عكس واحتجوا بما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم قوله « الاسلام يزيد ولا ينقص » وقوله ايضاً « الإسلام يعلو ولا يعلى » . وشبهوا الميراث بالزواج فقالوا : كما يحل لنا النكاح منهم ولا يحل لهم منا ، كذلك الميراث (٤) .

والى مثل هذا اتجه فقهاء الجعفرية وبعض الزيدية (٥) ، إذ ذهبوا الى ان الكافر لا يرث المسلم ابداً ولكن المسلم يرث الكافر اصلياً كان او مرتداً . وعللوا وجهة نظرهم هذه بأن الميراث ولاية وخلافة ، ولا ولاية لغير المسلم على

---

(١) الآية (١٤١) من سورة النساء .

(٢) رواه البخاري ومسلم وأصحاب السنن (أنظر سبل السلام ج ٣ ص ١٢٩)

(٣) رواه أحمد وأصحاب السنن (أنظر المرجع السابق ص ١٣٠) .

(٤) أنظر نفس المرجع والموضع المشار اليهما في الهامش السابق .

(٥) نفس المرجع ص ١٢٩ . هذا وقد جاء في كتاب المواريث من المختصر النافع في فقه الامامية ص ٢٦٣ و ٢٦٤ ما نصه « فيرث المسلم لوارثه المسلم انفرد بالنسب أو شاركه الكافر أو كان أقرب حتى لو كان ضامن جريرة مع ولد كافر فالميراث للضامن . ولو لم يكن وارث مسلم فميراثه للامام . والكافر يرثه المسلم ان اتفق ولا يرثه الكافر الا اذا لم يكن وارث مسلم . ولو كان وارث مسلم كان أحق بالارث وان بعد وقرب الكافر ، واذا أسلم الكافر على ميراث قبل قسمته شارك ان كان مساوياً في النسب وحاز الميراث ان كان أولى سواء كان المورث مسلماً أو كافراً . ولو كان الوارث مسلماً واحداً لم يزاحمه الكافر وان أسلم لأنه لا تتحقق هنا القسمة » .

المسلم، ولهذا فلا ميراث له منه . اما غير المسلم المقيم فى دار الاسلام فهو في ولاية المسلمين له عليهم حق الحماية والرعاية، وعليه مقابل ذلك تكاليف منها ما يجعل المسلم اولى بميراثه من ورثته غير المسلمين . اما حديث « لا توارث بين اهل ملتين » فالمراد به، كما فسره بعض أئمتهم، نفى التوارث من الجانبين وهذا لا ينافى ثبوته من جانب واحد (١) .

والواقع ان حكم المنع المذكور عام لصراحة النصوص ـ المتفق على صحتها من قبل ثقاة الرواة (٢) ـ على منع التوارث من جهة، ولأن مبنى الميراث على الولاية والنصرة وهذا ما ليس موجوداً بين المسلم وغير المسلم من جهة اخرى . ثم أن قول الرسول صلى الله عليه وسلم « الاسلام يزيد ولا ينقص » وقوله « الاسلام يعلو ولا يعلى » ، ليس فيهما دلالة على خصوصية الميراث، وإنما فيهما الإخبار بأن دين الاسلام يفضل ويعلو على غيره من سائر الأديان ولا يزال يزداد ولا ينقص . ولهذا فاننا نميل الى الأخذ بمذهب الجمهور في حكم منع الميراث عموماً بسبب اختلاف الدين، لأعتقادنا بأنه الأصوب فى هذه الجزئية بالذات .

هذا وان اختلاف الأديان بين غير المسلمين لا يمنع ميراث بعضهم من بعض على رأي فقهاء اكثر المذاهب الاسلامية (٣) ، على اعتبار أن الكفر

---

(١) أنظر مفتاح الكرامة ـ كتاب الفرائض ص ١٨ . هذا ويذكر العاملي في نفس الموضع من هذا المرجع مانصه « ويرث المسلم الكافر على اختلاف ضروبه للاخبار المستفيضة من صحيح وحسن وموثق وضعيف . . . وما رواه في المقنع في الرجل النصراني تكون عنده الامرأة فتسلم أو يسلم ثم يموت أحدهما من أنه ليس بينهما ميراث فشاذ محمول على التقية » .

(٢) أنظر بلوغ المرام من أدلة الأحكام للحافظ ابن حجر العسقلاني ص ١١٧ .

(٣) مذهب الحنفية والشافعية والشيعة الامامية والظاهرية والامام ابن حنبل في رواية عنه .

ملة واحدة (١). ويمنعه عموماً على رأي فقهاء بعض المذاهب (٢)، على اعتبار أن أهل كل ديانة ملة خاصة. ويمنعه بين أهل الكتاب وغيرهم على رأي فقهاء البعض الآخر منهم (٣)، على اعتبار أن اليهود ملة والنصارى ملة لقوله تعالى «لكلٍ جعلنا منكم شرعةً ومنهاجاً»، وما عداهما ملة واحدة (٤).

حكم ميراث المرتد:

مما يتصل بحكم عدم التوارث لمانع اختلاف الدين مسألة ميراث المرتد، وهو ممن يرجع عن دين الاسلام بإرادته واختياره.

فالفقهاء جميعهم متفقون على أن الردة عن الاسلام من عاقل طوعاً تمنع ميراثه من المسلم وغير المسلم ممن يجمعه واياه أحد أسباب الميراث. فالمرتد لا يرث زوجه أو قريبه المسلم بسبب اختلاف الدين، ولا يرثه ايضاً إذا كان من أهل الدين الذي انتقل اليه او أي دين آخر لاعتباره في حكم الميت شرعاً (٥).

أما إذا مات المرتد نفسه أو قتل وهو على ردته فحكمه عند المالكية والشافعية وابن حنبل على أصح الروايات عنه هو أنه لا يرثه احد من المسلمين ولا غيرهم

(١) لا فرق بين أهل الكتاب ومن لا كتاب لهم لأنهم جميعاً يكفرون برسالة النبي محمد ولا يقرون بالقرآن الذي جاء به من ربه، فهم كلهم عند مقابلتهم بالمسلمين يعتبرون أهل ملة واحدة.

(٢) مذهب الحنابلة ومذهب الزيدية.

(٣) مذهب المالكية.

(٤) الآية ٤٨ من سورة المائدة.

(٥) حكم المرتد عند الحنفية هو أن يتوب الى الله ويرجع الى الاسلام والا فانه يقتل عند اصراره على ردته ان كان رجلا. وعند الجعفرية ان كان المرتد عن فطرة [وهو من كان أبواه مسلمين أو أحدهما عند بدء الحمل به] فحكمه أن يقتل ولا يستتاب. أما اذا كان المرتد امرأة فحكمه عندهما هو أن تحبس حتى تتوب الى الله أو يدركها الموت.

ممن انتقل الى دينهم بل يكون ماله حقاً لبيت مال المسلمين، لأن الاسلام لا يقره على ردته ولا على الدين الذي انتقل اليه . وحكمه عند ابي حنيفة هو أن المسلم يرثه من ماله الذي اكتسبه زمن اسلامه لا زمن ردته ، لأن ذلك حق للمسلمين فيعود لبيت مالهم. اما المرتدة فان المسلم يرثها من مالها الذي اكتسبته حال اسلامها وحال ردتها ما لم تلتحق بدار الحرب (١) .

ويكون ميراث المرتد على الأظهر عند الجعفرية لوارثه المسلم إن وجد ولا شيء لورثته غير المسلمين ، وإلا فميراثه للإمام في المال الذي اكتسبه قبل الردة او بعدها على السواء (٢) .

المبحث الثالث

موانع مختلف فيها

اختلاف الدار :

لا خلاف بين الفقهاء جميعاً من أن المسلمين كلهم يتوارثون فيما بينهم متى وجد سبب الميراث ، مهما تناءت ديارهم وتباعدت اقطارهم لأن دار الاسلام واحدة وإن تعددت الأقطار واختلفت الأمصار . فـ « المسلم اخو المسلم » كما اخبر الرسول عليه الصلاة والسلام توكيداً لقوله تعالى « إنما المؤمنون إخوةٌ » (٣) .

ولكن الخلاف يظهر والإشكال يثور بين الفقهاء ، بالنسبة لمانع اختلاف

---

٢) أما عند الصاحبين فيؤول ما ملكه المرتد فى الحالين ، ذكراً كان أو أنثى ، لورثته المسلمين .

(٣) أنظر المختصر النافع ص ٢٦٤ .

(٤) الآية ١٠ من سورة الحجرات .

الدار ، في حق غير المسلمين فقط . وقبل أن نذكر الحكم الذي قرره الفقهاء في هـــذا الشأن ، بناء على تباين وجهات نظرهم ، لابد لنا من أن نبين المراد باختلاف الدار (١) .

يريد الفقهاء باصطلاح اختلاف الدارين اختلاف المنعة والسلطان فى كل منهما بأن يكون لأهل كل دار جند يحمونها ويدافعون عنها وحاكم أو سلطة حاكمة ينضوون تحت ولايتها . ويرى الأحناف أن اختلاف الدارين قد يكون حقيقة مثل اختلاف دار المسيحي العراقي وقريبه المسيحي المقيم فى امريكا ، وقد يكون حكماً مثل اختلاف دار المسيحي التركي وقريبه المسيحي الايراني المقيمين فى ايران. بمعنى أن الأول ، على حد قولنا الآن ، اختلاف فى الجنسية والاقامة ، والثاني اختلاف في الرعوية او الجنسية فقط .

فاختلاف الدار المانع من الميراث بين غير المسلمين ، عند فقهاء الحنفيـــة والشافعية ، هو أن يكون لـكل من الوارث والمورث دولة خاصة لكل منهما حدود معينة وجند مخصوص وقد انقطعت العلاقات والصلة بينهما واستحل أهل كل منهما قتال الآخر . وحجتهم فى ذلك أن الميراث مبني فى الأصل على الولاية والعصمة ، وأن إختلاف الدار بالشكل المذكور موجب لانقطاعهما بل هو سبب لجعل اهلهما اعداء يتربص بعضهم ببعض الدوائر .

---

(٥) يقسم فقهاء المسلمين العالم الى دارين : دار الاسلام ، ودار الحرب . فدار الاسلام اسم للموضع الذي يكون تحت يد المسلمين ، وعلامة ذلك أن يأمن فيه المسلمون . أما دار الحرب فهي الدار التي لا سلطان للمسلمين عليها ، ولذلك لا تطبق فيها أحكام الاســلام . (أنظر أحكام الذميين والمستأمنين في دار الاســلام لزميلنا الأستاذ الدكتور عبدالكريم زيدان ف ١٤ و ١٦ ص ١٨ و ١٩) .

أما فقهاء المذاهب الأخرى (١) فانهم لا يرون اختلاف الدار مانعاً من الميراث حتى بين غير المسلمين ، ذلك لأنهم إنما يعتبرون الاختلاف بين الناس في الولاية والنصرة من ناحية الدين فحسب .

هذا وان المشرع العراقي قد ساير روح العصر الحاضر الذي يسود العالم في تضييق شقة الخلاف بين الناس وتقليص الفوارق بينهم قدر الامكان ، خصوصاً وأن اختلاف الدار لا يزيل العصمة دائماً بين تابعي الدول المختلفة ولا يبيح قتال بعضهم بعضاً في كل الأحوال . لهذا فقد قصر هذا المانع على الحالة التي نص عليها تحقيقاً للمساواة بين الدول في المعاملة بالمثل من جهة وحماية للثروة الوطنية من جهة أخرى ، إذ قرر في المادة (٢٢) من قانونه المدني بأن :

« قضايا الميراث يسري عليها قانون المورث وقت موته مع مراعاة ما يلي :»

« (أ) اختلاف الجنسية غير مانع من الارث في الأموال المنقولة والعقارات، غير أن العراقي لا يرثه من الأجانب إلا من كان قانون دولته يورث العراقي منه » .

« (ب) الأجنبي الذي لا وارث له تؤول امواله التي في العراق للدولة العراقية ولو صرح قانون دولته بخلاف ذلك » .

موانع أخرى :

(أ) جهالة تاريخ الموت : كما إذا مات جماعة دفعة واحدة بغرق او حرق او هدم دون أن يعلم موت الأسبق منهم وكان بعضهم يرث البعض الآخر ، وقد بقي

---

(١) الرأي عند فقهاء المالكية والحنابلة هو أن اختلاف الدار غير مانع من الميراث ، لا بين المسلمين ولا بين غير المسلمين . كما أن فقهاء الجعفرية لا عبرة عندهم باختلاف الدار ، فالحربي يرث الذمي وبالعكس .

من ورثة بعضهم الذي إذا تقدم موت مورثه على غيره لم يكن وارثاً ، فانه يمنع من الميراث .

﴿ ب ﴾ التباس الوارث بغيره : كما لو أرضعت امرأة طفلا مع طفلها وماتت ولم يعلم أيهما ابنها ، فانهما يمنعان من ميراثها .

﴿ ج ﴾ ولد اللعان (١) : إذا نفاه الأب وصار اجنبياً عنه ، فيمنع التوارث بينهما .

﴿ د ﴾ الغيبة المنقطعة : كما لو مات احد ممن يرثه المفقود فيوقف له سهمه من تركة مورثه ، فاذا ظل مفقوداً الى ان حكم القاضي بموته فان ما وقف له يعود لباقي ورثة المتوفى . ومعنى هذا ان غيبته المنقطعة اعتبرت مانعاً له من الميراث ، وإن لم تتحقق وفاته .

والحقيقة ان إطلاق لفظ المانع ، بالمعنى الذي عرفناه ، على هذه الأحوال وغيرها مما أورده بعض الفقهاء ليس صحيحاً ، لأنه كما قلنا هو ما يكون مانعاً من الميراث بعد تحقق سببه وتوافر شروطه . وإن عدم الميراث في الحالات المذكورة في الواقع من الأمر ما هو إلا لفوت سبب من أسبابه او فقد شرط من شروطه .

• • •

---

(١) وهو من لاعن أبوه أمه عليه منكراً أنه منه . وأسلوب اللعان وحكمه تضمنته الآيات ٦ و ٧ و ٨ و ٩ من سورة النور ، كما سيأتي بيان ذلك في موضعه .

الباب الثاني

مستحقو التركة بالارث

نتناول في هذا الباب المستحقين للتركة بالإرث في ثلاثة فصول :
نخصص الفصل الأول منها للكلام عن أصحاب الفروض .
ونتكلم في ثانيها عن انواع الفريضة الشرعية .
ونبحث في ثالثها ميراث العصبات وذوي القرابة عموماً .

الفصل الاول

ميراث أصحاب الفروض

أصحاب الفروض هم أصحاب الأنصباء أو السهام المقدرة ، فى القرآن الكريم او فى السنة او فى الإجماع ، بمقادير محددة لا يجوز الزيادة عليها او النقص عنها . إذ أن من معاني الفرض في اللغة التقدير والتبيين ، ومنه قوله تعالى « وإن طلقتموهُن من قبل أن تمسُّوهنَّ وقد فَرضتم لهنَّ فريضةً فنصف ما فرضتم » (١)

والفروض أو السهام المقدرة فى كتاب الله تعالى ستة ، تنحصر فى الثمن وضعفه وضعف الضعف والسدس وضعفه وضعف الضعف ، أي هي : الثمن والربع والنصف والسدس والثلث والثلثان (٢) .

---

(١) الآية (٢٣٧) من سورة البقرة .

(٢) فالثمن هو فريضة الزوجة مع الولد ، فقد ذكر فى موضع واحد بقوله تعالى في سورة النساء « فان كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم » .

والربع هو فريضة الزوج مع الولد وفريضة الزوجة عند عدم الولد ، فقد ذكر في موضعين بقوله تعالى في سورة النساء « فان كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن » وقوله =

وأصحاب هذه السهام او النسب المحددة اثنا عشر شخصاً في الفقه السني ، كما رأينا . اثنان يرثان بسبب الزوجية ، هما الزوج والزوجة ، ويسمان أصحاب الفروض السببية . والباقون يرثون بسبب القرابة والنسب ، ويسمون أصحاب الفروض النسبية ، وهم : الأب وأبو الأب وإن علا (الجد الصحيح) والأم وأم الأم وأم الأب (الجدة الصحيحة) والأخت لأبوين (الشقيقة) والأخت لأب والأخت لأم والأخ لأم والبنت وبنت الابن . أما أصحابها في الفقه

= « ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد » .

والنصف هو فريضة البنت الواحدة وفريضة الأخت الواحدة لأبوين أو لأب وفريضة الزوج عند عدم الولد ، فقد ذكر في ثلاثة مواضع بقوله تعالى في سورة النساء « وان كانت واحدة فلها النصف » وقوله « وله أخت فلها نصف ما ترك » وقوله أيضاً « ولكم نصف ما ترك أزواجكم ان لم يكن لهن ولد » .

والسدس هو فريضة الأبوين مع الولد وفريضة الأم مع الأخوة وفريضة الواحد من أولاد الأم ، فقد ذكر في ثلاثة مواضع بقوله تعالى في سورة النساء « ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد » وقوله « فان كان له اخوة فلأمه السدس » وقوله أيضاً « وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس » .

والثلث هو فريضة الأم عند عدم الولد والأخوة وفريضة أولاد الأم ذكوراً كانوا أو اناثاً ، فقد ذكر في موضعين بقوله تعالى فى سورة النساء « وورثه أبواه فلأمه الثلث » وقوله « فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث » .

والثلثان هو فريضة الأختين لأبوين أو لأب وفريضة البنات ، فقد ذكر فى موضعين بقوله تعالى في سورة النساء « فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك » وقوله « فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك » .

هذا وقد ذكر السدس في السنة النبوية أيضاً في أربعة مواضع ، في فريضة بنت الابن مع البنت وفى فريضة الأخت لأب مع الأخت الشقيقة تكملة للثلثين وفى فريضة الجدة الصحيحة وفى فريضة الجد مع الولد ، كما سنرى فيما يأتي .

الجعفري فتسعة ، هم نفس المذكورين باستثناء الجد الصحيح والجدة الصحيحة وبنت الابن .

ولبيان استحقاق كل وارث من هؤلاء سنقسم أصحاب الفروض الى خمس مجموعات او زمر ، لمجرد تسهيل البحث ليس إلا ، فنتكلم عن حالات كل مجموعة منها فى مبحث خاص ، فنبين :

في المجموعة الأولى حالات الزوجين (الزوج والزوجة) .

وفي المجموعة الثانية حالات البنات (البنت وبنت الابن واحدة فا كثر) .

وفي المجموعة الثالثة حالات الآباء (الأب والجد الصحيح وإن علا) .

وفي المجموعة الرابعة حالات الأمهات (الأم والجدة الصحيحة وإن علت واحدة فا كثر) .

وفي المجموعة الخامسة والأخيرة حالات الأخوات مطلقاً والإخوة لأم (الأخت لأبوين والأخت لأب والأخت لأم واحدة فاكثر والأخ لأم فاكثر) .

المبحث الاول

حالات الزوجين

أولا : حالات الزوج - للزوج حالتان :

﴿ الأولى ﴾ يأخذ نصف تركة زوجته فيما إذا توفيت ولم يكن لها ولد لا منه ولا من غيره ، اخذاً من قوله تعالى « ولكم نِصفُ ما تَركَ أزواجُكم إن لم يكن لهنَّ ولدٌ » (١) .

---

(١) الآية (١٢) من سورة النساء .

والمراد بالولد هنا على رأي جمهور الفقهاء كل فـرع للمتوفى يرث بطريق الفرض كالبنت وبنت الابن وإن نزل أبوها ، أو يرث بطريق التعصيب كالابن وابن الابن وإن نزل . وبذلك يخرج الفرع الذي يرث بقرابة الرحم كابن البنت وبنت البنت ، إذ أنه يعتبر فرعاً غير وارث لأنه لا يستحق شيئاً بالفرض او بالتعصيب عند الجمهور . كما يخرج ايضاً الولد المحروم من الميراث بسبب القتل او اختلاف الدين، لأنه لا يرث اتفاقاً وإن كان فرعاً للمتوفى ، إذ المحروم كالعدم لا وجود له ولا يؤثر على ميراث غيره بشيء .

﴿ الثانية ﴾ يأخذ ربع تركة زوجته فيما إذا توفيت ولها فرع وارث منـه او من غيره ، أخذاً من قوله تعالى في نفس الآية المذكورة « فإن كان لهنَّ ولدٌ فلكم الربُّعُ مما تركنَ من بعدِ وصيةٍ يوصينَ بها أو دينٍ » .

ثانياً : حالات الزوجة ـ ولها حالتان أيضاً :

﴿ الأولى ﴾ تأخذ ربع تركة زوجها الذي يتوفى دون فرع وارث لا منها ولا من غيرها .

﴿ الثانية ﴾ تأخذ ثمن تركة زوجها الذي يتوفى عن فرع وارث منهـا او من غيرها .

ودليل هاتين الحالتين قوله تعالى في نفس الآية السابقة الذكر « ولهن الربع مما تركتُم إن لم يكن لكم ولدٌ فإن كان لكم ولدٌ فلهن الثُّمنُ مما تركتم من بعدِ وصيةٍ توصونَ بها أو دينٍ » .

وإذا تعددن اقتسمن الربع او الثمن بينهن بالتساوي ، سواء أكان للزوج المتوفى فرع وارث من احداهن او من غيرهن ، إذ الإجماع منعقد على هـذا

لأن النص القرآني جاء مطلقاً لم يبين او يحدد نصيب كل واحدة في حالة التعدد.

نخلص من الحالات المذكورة للزوجين ان الفرع الوارث ينقل نصيب الزوج من النصف الى الربع ، وينقل نصيب الزوجة من الربع الى الثمن . ومعنى هذا انه يحجب كلاً منهما حجب نقصان ، إذ يهبط بفرض كل واحد منهما من حده الأعلى الى حده الادنى ، ولكنه لا يحرمهما من فرضهما مطلقاً ، أي لا يحجبهما حجب حرمان .

حكم متفق عليه :

الحالات المذكورة للزوجين امر متفق عليه وحكم واحد عند جميع الفقهاء المسلمين، إذ أن فقهاء الجعفرية يتفقون مع الجمهور على أن فرض الزوج هو النصف إذا لم يكن لزوجته المتوفاة ولد منه او من غيره ، والربع إن كان لها ولد منه او من غيره . وإن فرض الزوجة هو الربع إذا لم يكن لزوجها المتوفى ولد منها او من غيرها ، والثمن إن كان له ولد منها او من غيرها ، واحدة كانت او اكثر .

وهذا الاتفاق أمر لا مناص منه ، لأن فرضهما قد ثبت بنص قرآني ، قطعي الدلالة ، لا يجوز لأحد أن يخالفه او أن يأوله باجتهاده . غير أن فقهاء الجعفرية خالفوا الجمهور بعد ذلك فيما يسوغ الاجتهاد فيه ، أي فيما هو ظني الدلالة . ويمكن حصر مخالفتهم للجمهور فى ثلاث نقاط :

الأولى - في تفسير معنى الولد الوارد ذكره في الآية الكريمة .

الثانية - في الرد على احد الزوجين .

الثالثة - فى المال الذي ترثه الزوجة من زوجها .

تفسير معنى الولد :

يرى جمهور الفقهاء (١) ان الولد المذكور في الآية الكريمة هو الفرع الوارث الذي يرث بطريق الفرض أو بالتعصيب . فهو يشمل اولاد المتوفى المباشرين ذكوراً وإناثاً ، كما يشمل فروع ابنائه الذكور دون فروع بناته ، إذ أن هؤلاء من ذوي الأرحام لا يرثون بالفرض ولا بالتعصيب . ذلك لأن ابناء المتوفى وبناته وأبناء أبنائه هم الذين ينتسبون اليه فقط ، ويسمون أولاد الظهور لأنهم من صلبه ، فيقال فلان بن فلان . أما ابناء وبنات البنت فهم اولاد البطن وينتسبون الى ابيهم لا اليه لأنهم ليسوا من صلبه ، إذ يقال فلان بن فلان أي زوج ، ولا يقال فلان بن فلانة بنت فلان . ولهذا قال الشاعر قديماً :

بَنونا بَنو أبنائِنا وبناتُنا بَنوهنّ أبناءُ الرجالِ الأباعِدِ

أي أن أبناء أبنائنا أبناء لنا أما أبناء بناتنا فهم أبناء الرجال الآخرين .

أما فقهاء الجعفرية فانهم يعتبرون كل فرع للمتوفى ولداً له ، سواء أ كان يتصل به عن طريق الذكورة ام عن طريق الأنوثة ، أي ان لفظ (الولد) الوارد في النص المذكور يشمل اولاد الصلب بنين وبنات كما يشمل اولاد الأبناء واولاد البنات الذكور والإناث على حد سواء . والأصل في ذلك عندهم ان كلمة ولد مشتقة من الأولاد ، ولأن الثابت عن أئمة مذهبهم هو أن ولد ولد المتوفى ذكراً كان او انثى بمنزلة الولد (٢) .

---

(١) فقهاء مذاهب أهل السنة الأربعة ومعهم فقهاء الشيعة الزيدية وفقهاء أهل الظاهر .

(٢) فقد روى عن الامامين الجليلين أبي جعفر وأبي عبدالله أنهما قالا : « وان لم يكن ولد وكان ولد الولد ذكوراً واناثاً فانهم بمنزلة الولد » الى أن قالا : « وولد البنات يرثون ما يرث ولد الصلب ويحجبون ما يحجب ولد الصلب » . أنظر مفتاح الكرامة ص ١٢٤ و١٢٥ .

الرد على أحد الزوجين :

ذهب جمهور الفقهاء إلى ان الزوجين لا يرد عليهما إذا لم تستغرق الفروض التركة كلها ، وإن كانا من أصحاب الفروض ، وانما يرد الباقي من التركة على غيرهما من أصحاب الفروض النسبية إن لم يوجد احد من العصبات ، فان لم يكن احد من اصحاب الفروض ممن يرد عليه كان الباقي لذوي الارحام . وإذا لم يوجد احد من هؤلاء جميعاً (لا من العصبات ولا من اصحاب الفروض النسبية ولا من ذوي الأرحام) كان الباقي للمستحقين الآخرين(١) ، إذ لا رد على اصحاب الفروض السببية أي على احد الزوجين .

اما عند الجعفرية فالارث يكون للقرابة حسب مراتبهم ودرجة قربهم إلى المتوفى كما رأينا ، فاذا لم يوجد احد منهم رد الباقي على الزوج دون الزوجة على الرأي المشهور عندهم . ومعنى هذا أنه إذا « انحصر الوارث في احدهما فان الزوج يرث بالسببية والرد على المشهور(٢) » ، بخلاف الزوجة التي لا يرد عليها مطلقاً .

المال الذي يكون فرض الزوجية فيه :

يرى جمهور الفقهاء أن الزوج والزوجة يرث كل واحد منهما الآخر فى جميع المال ، الذي يخلفه تركة تُوفّى منها الحقوق المتعلقة بها أولا ، لا فرق بين منقول وعقار . ويوافق فقهاء الجعفرية الجمهور بالنسبة لميراث الزوج من مال

---

(١) المستحقون الآخرون كما رأينا هم مولى العتاقة ثم مولى الموالاة ثم بيت المال . ولما كان المشرع العراقي لم يعد كلا من ولاء العتاقة والموالاة سبباً للارث ، لذا فان الباقي يئول الى المقر له بالنسب ان وجد والا فللموصى له بجميع المال والا فبيت المال أو خزانة الدولة .

(٢) العاملي في مفتاح الكرامة ص ١١ .

زوجته ، كما يوافقونهم بالنسبة لميراث الزوجة ذات الولد من زوجها المتوفى ، إذ يورثنها من جميع المال .

ولكنهم يخالفون الجمهور بعد ذلك بالنسبة للزوجة غير ذات الولد من المتوفى ، إذ المشهور في مذهبهم « انها لا ترث من رقبة الأرض شيئاً وتعطى حصتها من قيمة الآلات والأبنية والنخل والشجر ، وقيل إنما تمنع من الدور والمساكن ، وقيل ترث من قيمة الأرض أيضا لا من العين »(١) .

ومعنى هذا ان الأرض ذاتها تخرج عن نطاق فرض الزوجة التي لا ولد لها من المتوفى ، ولو أجتمعت مع ذات الولد كان للأخيرة كمال الثمن من رقبة الأرض ونصفه من الباقي ولها النصف الآخر فقط(٢) ، وقيل هذا هو المروى عن أئمتهم .

ويعللون ذلك بأن زوجة المتوفى ربما تتزوج بمن كان بينه وبين زوجها السابق عداوة او منافسة ، فيشق على اهل المتوفى ان يروا زوجها الجديد يدخل دار او بستان ولدهم او ان يزرع ارضه . ولا شك ان زواج من لا ولد لها اكثر احتمالا من زواج ذات الولد ، إذ الغالب في الخالية التزويج كما ان الغالب في غيرها عدمه (٣) .

امثلة تطبيقية

١ ـ توفى شخص عن زوجة وثلاثة ابناء وترك ثروة تقدر بـ(١٢٠٠) دينار ، ما نصيب كل واحد من هؤلاء الورثة ؟

(٣) العلامة في القواعد ص ١٨٩ .

(٤) نفس المرجع والموضعين المشار اليهما في الفقرة السابقة .

(٥) مفتاح الكرامة ص ١٩١ .

تأخذ الزوجة ثمن التركة لوجود فرع وارث لزوجها المتوفى .

ويأخذ الأبناء الثلاثة باقي التركة ويقتسمونه فيما بينهم بالتساوي ، لأنهم عصبة بأنفسهم في الجهة الأولى من العصبات (في الفقـه السني) او من اقرباء المرتبة الأولى من مراتب القرابة (في الفقه الجعفري) .

وعليه يمكن وضع المسألة وحلها بالشكل الآتي :

	زوجـة	ابن (٣)
	فرضاً $\frac{١}{٨}$	ق تعصيباً أو قرابة
اصـل المسألة (٨)	١	٧

ولما كانت السهام السبعة لا تنقسم على عدد الأبناء الثلاثة ، لذا فاننا نصحح المسألة وذلك بضرب أصلها وسهام الورثة بثلاثة فيكون الحل :

	زوجـة	ابن (٣)
	فرضاً $\frac{١}{٨}$	ق تعصيباً او قرابةً
اصـل المسألة (٨)	١	٧
بعد التصحيح (٢٤)	٣	٢١

ومعنى هذا ان التركة كلها تقسم الى (٢٤) سهماً يخص الزوجة منها (٣) سهام ويخص الابناء الثلاثة (٢١) سهماً ، فيأخذ كل ابن (٧) سـهام كما هو موضح ادناه :

١٢٠٠ ÷ ٢٤ = ٥٠ ديناراً قيمة السهم الواحد .

٥٠ × ٣ = ١٥٠ ديناراً نصيب الزوجة .

٥٠ × ٧ = ٣٥٠ ديناراً نصيب الابن الواحد .

٢ — توفى شخص عن زوجتين وابن عم وترك مبلغاً قدره (٨٠٠) دينار ، ما نصيب كل وارث ؟

للزوجتين ربع التركة يقتسمانه بينهما بالتساوي ، لعـــدم وجود فرع وارث للمتوفى .

ولابن العم الباقي لأنه عصبة بنفسه في الجهة الرابعة من العصبات (في الفقه السني) أو من أقرباء المرتبة الثالثة من مراتب القرابة (في الفقه الجعفري) . ويكون وضع المسألة وحلها بالشكل الآتي :

	زوجة (٢)	ابن عم
	فرضاً ١/٤	ق تعصيباً أو قرابة
أصل المسألة (٤)	١	٣
بعد التصحيح (٨)	٢	٦

٨٠٠ ÷ ٨ = ١٠٠ دينار قيمة السهم الواحد .

١٠٠ × ١ = ١٠٠ دينار نصيب الزوجة الواحدة .

١٠٠ × ٦ = ٦٠٠ دينار نصيب ابن العم .

٣ — توفيت امرأة عن زوج وأخوين شقيقين وتركت مبلغاً قدره (٩٠٠) دينار ، ما نصيب كل وارث من هؤلاء ؟

يأخذ الزوج نصف تركة زوجته لعدم وجود فرع وارث لها .

ويأخذ الأخوان الشقيقان باقي التركة ويقتسمانه بينهما بالتساوي ، لأنهما عصبة بنفسهما في الجهة الثالثة من العصبات (في الفقه السني) أو من أقرباء المرتبة الثانية من مراتب القرابة (في الفقه الجعفري) . فيكون الحل :

	زوج	أخ ش (٢)
	فرضاً $\frac{١}{٢}$	ق تعصيباً أو قرابةً
أصل المسألة (٢)	١	١
بعد التصحيح (٤)	٢	٢

٩٠٠ ÷ ٤ = ٢٢٥ ديناراً قيمة السهم الواحد .

٢٢٥ × ٢ = ٤٥٠ ديناراً نصيب الزوج .

٢٢٥ × ١ = ٢٢٥ ديناراً نصيب الأخ الشقيق الواحد .

٤ — توفيت امرأة عن زوج وبنتين وابنين وتركت مبلغاً قدره (١٠٠٠) دينار ، ما نصيب كل واحد من هؤلاء الورثة ؟

يأخذ الزوج ربع تركة زوجته لوجود فرع وارث لها .

ويكون الباقي للبنتين والابنين لعدم وجود غيرهم ولكونهم عصبة بالغير (في الفقه السني) أو من أقرباء المرتبة الأولى (في الفقه الجعفري) للذكر مثل حظ الأنثيين عملا بقوله تعالى « يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين » . فيكون وضع المسألة وحلها بهذا الشكل :

	زوج	بنت (٢)	ابن (٢)
	$\frac{1}{4}$ فرضاً	ق تعصيباً او قرابةً	
اصل المسألة (٤)	١	٣	
بعد التصحيح (٨)	٢	٦	

١٠٠٠ ÷ ٨ = ١٢٥ ديناراً قيمة السهم الواحد .

١٢٥ × ٢ = ٢٥٠ ديناراً نصيب الزوج .

١٢٥ × ١ = ١٢٥ نصيب البنت الواحدة .

١٢٥ × ٢ = ٢٥٠ ديناراً نصيب الابن الواحد .

٥ — طلق مسلم زوجته الكتابية ، التي له منها بنت واحدة كانت على دين أمها وثلاثة أبناء كانوا على دينه هو ، طلاقاً رجعياً . ثم عقد مباشرة على مسلمة ، وقبل أن يدخل بها قتله أحد ابنائه انتقاماً لأمه . كيف تقسم تركته على المستحقين من ورثته بحسب السهام ؟

الحل :

لا ترث المطلقة شيئاً من تركة مطلقها المتوفى لاختلافها عنه في الديانة ، ولا عبرة هنا بنوع الطلاق الواقع سواء أكان رجعياً وهي في العدة أو قد انقضت عدتها أم بائناً .

ولا ترث البنت كذلك شيئاً من تركة ابيها بسبب مانع اختلاف الدين ايضاً.

ولا يرث الابن القاتل شيئاً من تركة ابيه بسبب مانع القتل العمد العدوان .

اما الزوجة المسلمة فترث الثمن فرضاً لوجود فرع وارث لزوجها المتوفى ،

وهي تستحق فرضها بمجرد تمام العقد إذ لا عبرة للدخول او الخلوة كما رأينا .

اما الابنان الآخران فيستحقان الباقي من التركة باعتبارهما عصبة بالنفس في الجهة الأولى من جهات العصبات (في الفقه السني) او من اقرباء المرتبة الأولى من مراتب القرابة (في الفقه الجعفري) . وعليه يكون وضع المسألة وحلها بهذا الشكل :

		زوجة	ابن (٢)
أصل المسألة (٨)	١/٨	فرضاً	ق تعصيباً أو قرابة
	١		٧
بعد التصحيح (١٦)	٢		١٤

تأخذ الزوجة سهمين من مجموع ستة عشر سهماً .

ويأخذ الابن الواحد سبعة سهام من مجموع ستة عشر سهماً .

المبحث الثاني

حالات البنات

أولا : حالات البنت ـ للبنت ثلاث حالات :

« الأولى » تأخذ نصف التركة إذا كانت واحدة ، بأن لم يكن للمتوفى ـ أباً كان المتوفى او أماً ـ ابن او بنت غيرها ، أي عند انفرادها عن الأخ والأخت .

﴿ الثانية ﴾ تأخذان او يأخذن ـ عند التعدد ـ ثلثي التركة إذا لم يكن للمتوفى ابن او ابناء ، أي ليس لهما أو لهن أخ او اخوان .

﴿ الثالثة ﴾ تأخذ او تأخذان او يأخذن الباقي من التركة بعد اصحاب الفروض او كل التركة إذا لم يوجد احد من اصحاب الفروض متى كان للمتوفى ابن او ابناء بنسبة سهم واحد للبنت وسهمين للابن . أي أنه إذا كان للمتوفى ابن او اكثر مع البنت فاكثر فان الذكر يشارك الانثى في الباقي عن اصحاب الفروض او في كل التركة عند فقد هؤلاء للذكر مثل حظ الانثيين قرابة في الفقه الجعفري وتعصيباً في الفقه السني ؛ إذ يقال إن البنات صرن أو البنت صارت عصبة بالغير ، الذي هو اخوها .

ودليل او سند هذه الحالات مأخوذ من قوله تعالى « يُوصيكمُ اللهُ في اولادِكم للذّكرِ مثلُ حظِّ الأُنثيينِ فإن كنَّ نساءً فوقَ اثنتينِ فلهنَّ ثُلثا ما تركَ وإن كانت واحدةً فلها النصفُ » (١) .

فنص هذه الآية الكريمة صريح وواضح في دلالته على ان نصيب البنت من ميراث ابيها او امها نصف نصيب اخيها إن وجد معها ، ولا فرض لها في هذه الحالة . كما يدل على ان ميراث البنت الواحدة المنفردة عن الأخ والأخت هو النصف ، وان ما فوق الأثنتين كالثلاث والأربع بنات فاكثر يشتركن في الثلثين ويقتسمنه بالتساوي فيما بينهن . ولكن النص لم يبين صراحة حكم ميراث البنتين ، فكيف الحل ؟

لقد اجمع اهل العلم على ان للبنتين ما لفوق الاثنتين أي الثلثان ايضاً ، وذلك عملاً بالسنة النبوية وبالقياس .

---

(١) الآية (١١) من سورة النساء .

اما السنة فقد روي أن زوجة سعد بن الربيع جاءت النبي صلى الله عليه وسلم بابنتين لها وقالت : هاتان بنتا سعد بن الربيع الذي قتل معك يوم أحد ، وقد استفاء عمهما مالهما وميراثهما كله فلم يدع لهما مالاً إلا أخذه فما ترى ، فوالله لا تنكحان أبداً إلا ولهما مال . ولما لم يكن قد نزل على الرسول شيء في هذه المسألة ، فانه قال لها : انتظري ، يقضي الله في ذلك . ثم نزلت الآية المذكورة « يوصيكم الله في أولادكم » من سورة النساء ، فدعا الرسول عم البنتين وقال له: اعطهما الثلثين وأعط أمهما الثمن ومابقي فهولك (١) . فدل هذا على أن رسول الله قد ورث على أساس أن البنتين تأخذان حكم ما فوق الاثنتين ، أي أن فرضهما الثلثان لا النصف (٢) .

ثم ان الأختين لأبوين أو لأب ، وقرابتهما بالمتوفى دون قرابة البنتين ، تأخذان الثلثين لصراحة النص في قوله تعالى « فإن كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك » (٣) ، وبطريق القياس يكون للبنتين الثلثان من باب أولى ، ما دام أن الأخت الواحدة تأخذ النصف والأختان تأخذان الثلثين وإن وجد معها أو معهن أخ اشترك الجميع في الباقي للذكر مثل حظ الأنثيين (٤) .

فرض البنت الصلبية أمر متفق عليه :

وافق فقهاء الجعفرية فقهاء أهل السنة في أن فرض البنت الصلبية الواحدة هو

---

(١) أنظر سنن أبي داود ج ٣ ف ٢٨٩١ و ٢٨٩٢ ص ١٢٠ و ١٢١ .

(٢) روي عن ابن عباس أن حكم الاثنتين حكم الواحدة فلها النصف ، وقيل ان رواية هذا عنه غير صحيحة . أنظر بداية المجتهد ج ٢ ص ٣٤٠ .

(٣) الآية (١٧٦) من سورة النساء .

(٤) أنظر اعلام الموقعين ج ١ ص ٣٧١ و ٣٧٢ .

النصف وفرض الأكثر من واحدة هو الثلثان ، فهو حكم متفق عليه من قبل الجميع . إلا أن الذي يلاحظ بالنسبة لفرض البنتين هو أن فقهاء الجعفرية يأخذونه من دلالة النص القرآني ذاته ومن الإجماع دون الأخذ بالسنة أو بالقياس (١) . ذلك لأنهم يقولون بأن المستفاد من نص الآية المذكورة انه لو كان هناك ابن وبنت فيكون قد حكم الله تعالى بأن للذكر في هذا الفرض مثل حظ الأنثيين ، وللذكر هنا ثلثان ، فيفهم منه أنهما (أي الثلثان) حظ البنتين (٢) .

هذا ويجب التنبيه هنا إلى امرين اختص بهما فقهاء الجعفرية بالنسبة لأحكام الميراث عموماً ، هما :

الأمر الأول ـ هو أن الميراث يكون بحسب الطبقات أو المراتب كما قلنا ، إذ تقدم المرتبة الأولى على الثانية والثانية على الثالثة ، بحيث إذا وجد أحد من مرتبة أعلي حجب جميع من هم فى المرتبة الأدنى حجب حرمان . فالأبوان المباشران وكذا الأولاد وفروعهم ذكوراً كانوا أو إناثاً يحجبون الأجداد والجدات والاخوة والأخوات وأولادهم وإن نزلوا ، وهؤلاء يحجبون الأعمام والعمات وأولادهم والأخوال والخالات وأولادهم . كما أن الوارث الأقرب درجة الى المتوفى في أية مرتبة كان يحجب الأبعد منه درجة حجب حرمان أيضاً فلا يرث مع الابن أو البنت ابن الابن ولا ابن البنت ولا بنت الابن ولا بنت البنت (٣) ، وهكذا بالنسبة للمراتب الأخرى .

---

(١) لأنهم لم يأخذوا بحكم الحديث السابق الذكر ، ولأن القياس عندهم ليس بحجة فهو في اعتقادهم نوع من الظن ، والظن ممنوع عقلا لاحتمال الخطأ فيه . أنظر أستاذنا الشيخ محمد الزفزاف في محاضرات فى أصول الفقه (القاها على طلبة السنة الثانية بمعهد الشريعة الاسلامية بجامعة القاهرة سنة ٥٨ـ٥٩ الدراسية) ص ٩ .

(٢) أنظر مفتاح الكرامة ص ١٠٨ .

(٣) أنظر وسيلة النجاة لأبي الحسن الموسوي جـ ٢ ص ٦٤٦ و ٦٤٧ .

الأمر الثاني ـ هو أن « التعصيب باطل ، وفاضل التركة يُـــرد على ذوي السهام عدا الزوج والزوجة ، والأم مع وجود من يحجبها على تفصيل يأتي » (١). ومعنى هذا أن وجود البنت ، واحدة كانت أو متعددة ، مع الابن فأكثر يجعلها لاتأخذ فرضاً ـ كما هو الأمر عند فقهاء اهل السنة ـ وإنما تأخذ الباقي عن اصحاب الفروض قرابة لا تعصيباً للذكر مثل حظ الأنثيين (٢) . أما إذا فصل شيء من التركة بعد أخذ البنت الواحدة فأكثر فرضها ولم يكن معها أحد ممن هو في مرتبتها فان هذا الباقي يرد عليها ولا يعطى لمن هو دونها في المرتبة .

أمثلة تطبيقية

١ ـ توفى شخص عن زوجة وبنت وأخ شقيق ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

تأخذ الزوجة ثمن تركة زوجها لوجود فرع وارث له (البنت) .

وتأخذ البنت نصف تركة ابيها لأنها واحدة وليس معها أخ لها (أي ابن المتوفى) .

ويأخذ الأخ الشقيق الباقي (في الفقه السني) ان بقى شيء من التركة باعتباره عصبة بنفسه .

---

(١) الشيـخ نجم الدين الحلي في المختصر النافع ص ٢٦٦ .

(٢) على أن فقهاء الجعفرية يذهبون الى أنه يحبي الولد الذكر الأكبر من تركة أبيه بثياب بدنه وخاتمه وسيفه ومصحفه ان لم يكن سفيهاً أو فاسد المذهب ، وعليه مقابل ذلك قضاء ما فات الأب من صلاة وصيام . وهذا الاختصاص عندهم من قبيل الحبوة أي المحاباة لا من قبيل التوارث .

أنظر في هذا كتاب القواعد وشرحه مفتاح الكرامة من صفحة ١٣٤ الى ص ١٣٧ .

ولا يأخذ الأخ الشقيق شيئاً (فى الفقه الجعفري) في هـذه المسألة لأنه من قرابة المرتبة الثانية ، إذ لو بقى شيء من التركة فانه يرد على البنت باعتبارها من قرابة المرتبة الأولى بالاضافة الى النصف الذي اخذته باعتبارها صاحبة فرض .

ويكون وضع المسألة وطريق حلها بالشكل الآتي :

في الفقـــه السني

	زوجـة	بنت	أخ ش
٨	١/٨	١/٢	ق
	١	٤	٣

في الفقـــه الجعفري

	زوجـة	بنت		أخ ش
٨	١/٨	١/٢	ق رداً	لا شيء
	١	٤ + ٣		——

يكون للزوجة سهم واحد من كل التركة التي قسمت الى ثمانية سهام (في الفقهين السني والجعفري) .

ويكون للبنت اربعة سهام (فى الفقه السني) وسبعة سهام (في الفقه الجعفري) اربعة سهام بالفرض وثلاثة سهام بالرد .

ويكون للأخ الشقيق ثلاثة سهام (فى الفقه السني) ولا يأخذ شيئاً (في الفقه الجعفري) .

٢ — توفى شخص عن زوجة وثلاث بنات وعم ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

تأخذ الزوجة ثمن تركة زوجها لوجود فرع وارث له (البنات الثلاث) .

وتأخــذ البنات الثلاث ثلثي التركة يقتسمنه بينهن بالتساوي (في الفقهين السني والجعفري) .

ويأخذ العم الباقي (في الفقه السني) باعتباره عصبة بنفسه ، ولا يأخذ شيئاً (في الفقه الجعفري) لأنه من قرابة المرتبة الثالثة في حين أن البنات من قرابة المرتبة الأولى لهذا فان الباقي ـ إن وجد ـ يرد عليهن . فيكون وضع المسألة وطريق حلها بالشكل الآتي :

في الفقــه السني

	زوجـة	بنت(٣)	عـم
٢٤	١/٨	٢/٣	ق
٧٢	٣	١٦	٥
	٩	٤٨	١٥

في الفقه الجعفري

	زوجـة	بنت(٣)		عـم
٢٤	١/٨	٢/٣	ق رداً	لا شيء
	٣	١٦	٥	ــــ

يكون للزوجة تسعة سهام من كل التركة التي قسمت إلى اثنين وسبعين سهما

(في الفقه السني) وهو عين ما يكون لها (في الفقه الجعفري) أي ثلاثة سهام من أربعة وعشرين سهماً .

وتأخذ كل بنت من البنات الثلاث ستة عشر سهما من اثنين وسبعين سهماً (في الفقه السني) ، فى حين أن البنت الواحدة تأخــذ سبعة سهام من اربعة وعشرين سهماً (فى الفقه الجعفري) أي ما يعادل واحـد وعشرين سهماً من اثنين وسبعين سهماً .

ويأخذ العم خمسة عشر سهماً من اثنين وسبعين سهماً (فى الفقـه السني) ، ولا يأخذ شيئاً (فى الفقه الجعفري) .

٣— توفيت امرأة عن زوج وأربع بنات وثلاثة ابناء ، ما مقدار سهام كل وارث من تركتها ؟

يأخذ الزوج ربع تركة زوجته لوجود فرع وارث لها (البنات والأبناء).
ويشترك البنات والأبناء فى الباقى من التركة ويقتسمونه فيما بينهم بحيث يكون للذكر ضعف حظ الأنثى تعصيباً (في الفقـه السني) وقرابة (في الفقـه الجعفري) .

فالحل إذاً في الفقهين السني والجعفري واحد ويكون بهذه الصورة :

	زوج	بنت (٤)	ابن (٣)
٤	١/٤	ق	بالتعصيب او بالقـرابة
٤٠	١	٣	للذكر مثل حظ الانثيين
	١٠		

يكون للزوج عشرة سهام من كل التركة التي قسمت إلى اربعين سهماً .

ويكون لكل بنت من البنات الأربع ثلاثة سهام من أربعين سهماً .

ويكون لكل ابن من الأبناء الثلاثة ستة سهام من اربعين سهماً .

٤— توفى شخص عن بنت واحدة وابني ابن (كان قد توفى قبله) واخ لأب ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

تأخذ البنت الواحدة النصف فرضاً (في الفقهين السني والجعفري) .

ويأخذ ابناء الابن الباقى تعصيباً (في الفقه السني) باعتباره عصبة بنفسه ، ولا يأخذ شيئاً (في الفقه الجعفري) لأنه ابعد درجة من البنت إلى المتوفى ، إذ هو محجوب بها .

ولا يأخذ الأخ لأب شيئاً لا (في الفقه السني) لأن جهة البنوة من العصبات مقدمة على جهة الأخوة ، ولا (في الفقه الجعفري) لأنه من قرابة المرتبة الثانية في حين ان البنت من قرابة المرتبة الأولى ، فهي تأخذ الباقى رداً بالاضافة إلى فرضها . ويكون وضع المسألة وحلها بالشكل الآتي :

في الفقه السني

	بنت	ابن ابن (٢)	أخ لأب
٢	١/٢	ق	لا شيء
٤	١	١	——
	٢	٢	——

في الفقـــه الجعفري

	بنت	ابن ابن (٢)	أخ لأب
٢	١/٢ ق رداً	لا شـىء	لا شـيء
	١ . ١	ــــ	ــــ
	٢	ــــ	ــــ

يكون للبنت سهمان من اربعة سهام (فى الفقه السني) ، ويكون لها كل التركة (في الفقه الجعفري) النصف بالفرض والنصف الآخر بالرد .

ويكون لـكل ابن ابن سهم واحد من اربعة سهام (في الفقه السني) ، ولا يأخذ شيئاً (في الفقه الجعفري) لأنه ابعد درجة من البنت الى المتوفى .

ولا شيء للأخ لأب في الفقهين السني والجعفري .

٥ ـ مات زوج فاطمة عن بنتين منها وعن ثروة طائلة ، فدفع الطمع ابن عمها خالداً الى الزواج بها حال انقضاء عدتها على الرغم من شدة مرضها . وبعد فترة قصيرة توفيت فاطمة دون أن تخلف منه ، واقتضى الامر قسمت تركتها . كيف تجري القسمة على المستحقين من ورثتها ؟ وما مقدار سهام كل مستحق منهم ؟

الحـــل :

إن ورثة المتوفاة (فاطمة) الذين يستحقون تركتها هم :

(١) زوجها خالد ـ ما دام أن عقد زواجه عليها كان صحيحاً ولا عبرة للدافع له على الزواج منها ، كما لا اثر لشدة مرضها على صحة عقد الزواج .

(٢) بنتاها من زوجها الأول (المتوفى) .

وعليه فان خالداً يستستحق الربع من تركة فاطمة لوجود فرع وارث لها

(البنتان) باعتباره زوجاً (في الفقهين السني والجعفري) .

كما يستحق خالد الباقي من التركة بعد اعطاء البنتين فرضهما (وهو الثلثان) باعتباره عصبة بالنفس (في الفقه السني) لكونه ابن عم للمتوفاة . في حين أن الباقي يرد على البنتين بالاضافة الى فرضهما (في الفقه الجعفري) لأن مرتبة قرابتهما مقدمة على مرتبة قرابة ابن العم. فيكون وضع المسألة وحلها بالشكل الآتي:

في الفقـــه السني

	بنت (٢)	زوج (ابن عم)
١٢	٢/٣	١/٤ + ق
	٨	٣ + ١
	٨	٤

في الفقـــه الجعفري

	بنت (٢)	زوج (ابن عم)
١٢	٢/٣ + ق رداً	١/٤ لا شيء
٢٤	٨ + ١	٣
	١٨	٦

يكون لكل بنت اربعة سهام من اثني عشر سهماً (في الفقه السني) .

بينما يكون لكل بنت تسعة سهام من اربعة وعشرين سهماً (في الفقه الجعفري).

ويكون مجموع سهام خالد أربعة سهام من اثني عشر سهماً (في الفقه السني)،

ثلاثة سهام باعتبار زوجاً وسهم واحد باعتباره ابن عم .

بينما يكون له ثلاثة سهام فقط من اثني عشر سهماً (في الفقه الجعفري) ، أي ستة سهام من اربعة وعشرين سهماً .

ثانياً : حالات بنت الابن -

هناك خلاف بين الفقهين السنى والجعفري بالنسبة لادخال بنت الابن في عداد اصحاب الفروض ، نوضحه بايجاز فيما يلي :

من القواعد الكلية المعروفة في الفقه الاسلامي قاعدة فقهية مشهورة تقضي بأنه ؛ متى أمكن حمل الكلام على الحقيقة لا يصار الى المجاز ، أما إذا تعذر حمله على حقيقته فانه يصار الى المجاز ، ذلك لأن إعمال الكلام اولى من إهماله .

وعلى هذا الأساس يرى جمهور الفقهاء أن الأولاد المذكورون في الآية الكريمة « يوصيكم الله في اولادكم » هم الأولاد الحقيقيون أي اولاد الظهور النازلون من الصلب مباشرة ذكوراً كانوا او إناثاً ، إن وجدوا ، وإلا فهم اولاد الأبناء فقط من بنين وبنات لأنهم يسمون اولاد بطريق المجاز بالنظر لمفهوم النسب . ذلك لأن اولاد الصلب ينتسبون الى ابيهم بلا شك ، ومثلهم في ذلك اولاد الأبناء لأنهم بمثابة اولاده المباشرين مجازاً ، عند انعدام الأولين ، دون اولاد بناته الذين ينتسبون الى آبائهم (١) .

ولهذا فقد ذهب فقهاء أهل السنة إلى القول باعتبار بنت الابن بنتاً للمتوفى ، في حالة عدم وجود الأخيرة . وذلك إعمالا للنص القرآني من جهة ،

(١) روى البخاري في صحيحه ج ٨ ص ١٨٨ عن زيد بن ثابت أنه قال : ولد الأبناء بمنزلة الولد اذا لم يكن دونهم ولد ، ذكرهم كذكرهم وأنثاهم كأنثاهم يرثون كما يرثون ويحجبون كما يحجبون ، ولا يرث ولد الابن مع الابن .

وحملا للمرار بالأولاد على الأولاد المجازيين ، لعـــدم وجود أولاد حقيقيين ، من جهة أخرى . وعليه فانهم يرون أن بنت الابن تقوم مقام البنت في استحقاق الارث في الحالات الثلاث السابقة ، التي كانت تستحق فيها الأخيرة فيما لو كانت موجودة ، باعتبارها صاحبة فرض . كما أن لها (بنت الابن) حالة رابعة عندهم ، ورثها فيها النبي صلى الله عليه وسلم ، فحالاتها هي :

﴿ الأولى ﴾ تأخذ نصف التركة إذا انفردت عن الأخ والأخت ، ولم يكن للمتوفى أولاد مباشرين .

﴿ الثانية ﴾ تأخذان أو يأخذن (في حالة التعدد) ثلثي التركة إذا لم يكن للمتوفى بنات صلبيات ولا فرع مذكر ، حاجباً كان هـذا الفرع أو عاصباً . والحاجب هو ابن الابن الأعلى من البنت درجة ، والعاصب هو من كان في درجتها سواء أكان أخاً لها أو ابن عم .

﴿ الثالثة ﴾ تأخذ واحدة كانت أو أكثر الباقي من التركة بعد أصحاب الفروض تعصيباً ، إذا وجد معها أو معهن ابن ابن للمتوفى أو فرع مذكر أنزل منها درجة لا ترث من غيره ، للذكر مثل حظ الأنثيين .

﴿ الرابعة ﴾ تأخذ أو يأخذن سدس التركة إذا كان معها أو معهن بنت صلبية واحدة للمتوفى تـكملة للثلثين ، الذي هو فرض البنتين فأكثر ، وذلك باعتبارها بنتاً أو اعتبارهن بناتاً للمتوفى بطريق المجاز . وهذه الحالة مأخوذة من السنة النبوية ، إذ المروي أن ابن مسعود حينما سئل عن ميراث بنت وبنت ابن وأخت شقيقة ، قال : أقضي بما قضى به رسول الله ، للبنت النصف ولبنت الابن السدس تـكملة للثلثين وما بقي فللأخت(١) .

---

(١) رواه البخاري في المرجع والموضع السابقين .

ابن الابن الذي تكون بنت الابن عصبة به :

يلاحظ بشأن ميراث بنت الابن بطريق التعصيب بالغير ما يلي :

قد يكون ابن الابن في درجة بنت الابن ، فيقال إنهما متحدا الدرجة ، أخاً كان او ابن عم .

وقد يكون أعلى او ادنى منها درجة ، فيقال إنهما مختلفا الدرجة . فابن الابن أعلى درجة من بنت ابن الابن ، في حين ان ابن ابن الابن أدنى درجة من بنت الابن .

فلو كان ابن الابن أعلى درجة من بنت الابن فانه يحجبها حجب حرمان اخذاً بصريح نص الآية ، لإمكان العمل بحقيقة اللفظ ، إذ ان الابن ولد حقيقة في حين ان بنت الابن ولد بطريق المجاز .

وان كان في درجتها، أخاها كان او ابن عمها ، فانه يعصبها اي انها تصير عصبة به و تشترك معه في الباقي لها نصف نصيبه .

اما إذا كان أنزل منها درجة فالأصل انه لا يعصبها كما انه لا يحجبها لأنها أعلى منه درجة ، وإنما تأخذ فرضها (وهو النصف إذا كانت واحدة والثلثان إذا كانتا ثنتين فأكثر والسدس إذا كان معها او معهن بنت صلبية واحدة تكملة للثلثين) ويكون لابن الابن الباقي بعد اصحاب الفروض - إن بقي شيء - باعتباره عصبة بالنفس .

هذه هي القاعدة ، ولكن الفقهاء لاحظوا ان تطبيقها في جميع الأحوال قد يؤدي إلى حرمان بنت الابن من الميراث في الوقت الذي يرث فيه من هو انزل منها درجة ، فيكون هناك اختلال في عدالة التوزيع . كأن يموت شخص عن بنتين وبنت ابن وبنت ابن ابن وابن ابن ابن ، فطبقاً للقاعدة تأخذ

البنتان ثلثي التركة فرضاً وتشترك بنت ابن الابن مع ابن ابن الابن في الباقي تعصيباً بالغير للذكر مثل حظ الأنثيين ولا تأخذ بنت الابن شيئاً. ذلك لأن العاصب المذكر إنما كان في درجة من هي أنزل منها فشاركته تلك بالتعصيب، في حين أنها حرمت من الميراث وإن كانت هي الأعلى درجة.

لهذا فقد ذهب جمهور الفقهاء (١) إلى أن بنت الابن تُعصب بابن الابن الأدنى درجة منها فيما إذا احتاجت اليه، استثناء على تلك القاعدة. وهي تكون محتاجة اليه قطعاً متى كانت لا ترث إلا به، أي لا يكون لها ميراث أصلا من غيره، وفي هذه الحالة تشاركه في الباقي من التركة، سهم واحد لها وسهمان له على اعتبار أنها صارت عصبة به. اما إذا لم تحتج اليه، بأن كان لها ميراث بنفسها، فانه لا يعصبها بل تأخذ هي فرضها ويأخذ هو الباقي إن وجد باعتباره عصبة بنفسه.

ففي مثالنا السابق تأخذ البنتان فرضهما أي الثلثين، وتشترك بنت الابن وبنت ابن الابن مع ابن ابن الابن في الباقي فيقسم عليهم جميعاً للأنثى نصف نصيب الذكر. ومعنى هذا أن ابن ابن الابن يكون قد عصب بنت ابن ابن الابن لأنها في درجته، كما يكون قد عصب بنت الابن التي هي أعلى درجة منه وذلك لاحتياجها اليه، إذ أنها لا ميراث لها أبداً من غيره.

أما لو كان الورثة في المثال المذكور بنت واحدة وبنت ابن وابن ابن ابن، فان بنت الابن تأخذ السدس فرضاً ويأخذ ابن ابن الابن الباقي باعتباره عصبة بالنفس، اي انه لم يعصبها أو انها لا تعصب به لأنها لا تحتاجه إذ أخذت فرضاً

---

(١) على أن عبدالله بن مسعود لا يعصب بابن الابن من في درجته ولا من فوقه، بل يخصه بالباقي خلافاً للجمهور. أنظر اعلام الموقعين ج ١ ص ٣٧٣.

معيناً من دونه .

نخاص مما تقدم أن بنت الابن تحجب من الميراث فى الفقه السني حجب حرمان فى الأحوال الآتية :

أولاً - إذا وجد للمتوفى فرع مذكر أعلى منها درجة . ابن إذا كانت هي بنت ابن ، وابن ابن إذا كانت هي بنت ابن ابن ، فانها لا ترث هنا مطلقاً .

ثانياً - إذا كان للمتوفى بنتان صلبيتان فاكثر او بنتا ابن فاكثر أعلى منها درجة ، بشرط أن لا يوجد معها من يعصبها كابن الابن الذي هو في درجتها أو انزل منها درجة واحتاجت اليه لكي ترث .

أمثلة تطبيقية فى الفقه السنى

١ — توفيت امرأة عن زوج وبنت واحدة وبنت ابن وابن ابن ، ما مقدار سهام كل وارث من تركتها ؟

وضع المسألة وحلها :

	زوج	بنت	بنت ابن	ابن ابن
	١	١		
٤	٤	٢	ق تعصيباً بالغير	
١٢	١	٢	١ للذكر مثل حظ الأنثيين	
	٣	٦	٣	

يكون للزوج ثلاثة سهام من اصل (١٢) سهماً الذي قسمت اليه التركة .

ويكون للبنت ستة سهام من اصل (١٢) سهماً .

ويكون لبنت الابن سهم واحد من اصل (١٢) سهماً .

ويكون لابن الابن سهمان من اصل (١٢) سهماً .

٢ — توفى شخص عن زوجة وبنت واحدة وثلاث بنات ابن وعم، مامقدار سهام كل وارث من تركته ؟

وضع المسألة وحلها :

	زوجة	بنت	بنت ابن (٣)	عم
	١	١	١ تكملة	ق عصبة بنفسه
٢٤	٨	٢	٦ للثلثين	
٧٢	٣	١٢	٤	٥
	٩	٣٦	١٢	١٥

يكون للزوجة تسعة سهام من اصل (٧٢) سهماً الذي قسمت اليه التركة .

ويكون للبنت ستة وثلاثون سهماً من (٧٢) سهماً .

ويكون لكل بنت ابن اربعة سهام من (٧٢) سهماً .

ويكون للعم خمسة عشر سهماً من (٧٢) سهماً .

٣ — توفى شخص عن زوجة وبنتين وبنت ابن وابن أخ شقيق ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

وضع المسألة وحلها :

	زوجة	بنت (٢)	بنت ابن	ابن أخ ش
٢٤	١/٨	٢/٣	محجوبة بالبنتين	ق عصبة بنفسة
	٣	١٦	——	٥

يكون للزوجة ثلاثة سهام ، ولكل بنت ثمانية سهام ، ولابن الأخ الشقيق خمسة سهام من اصل كل التركة التي قسمت الى (٢٤) سهماً .

٤ ـ توفيت امرأة عن زوج وخمس بنات ابن وابن ابن ابن ، ما مقدار سهام كل وارث من تركتها ؟

	زوج	بنت ابن (٥)	ابن ابن ابن
١٢	١/٤	٢/٣	ق عصبة بنفسه
٦٠	٣	٨	١
	١٥	٤٠	٥

يكون للزوج خمسة عشر سهماً ، ولكل بنت ابن ثمانية سهام ، ولابن ابن الابن خمسة سهام من اصل كل التركة التي قسمت الى (٦٠) سهماً .

٥ — توفي شخص عن بنت واحدة وبنتي ابن وابن ابن ابن ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

وضع المسألة وحلها :

	بنت	بنت ابن (٢)	ابن ابن ابن
٦	١/٢	١/٦ تكملة للثلثين	ق عصبة بنفسه
١٢	٣	١	٢
	٦	٢	٤

يكون للبنت ستة سهام ، ولكل بنت ابن سهم واحد ، ولابن ابن الابن اربعة سهام من كل التركة التي قسمت الى (١٢) سهماً .

٦ ـ توفي شخص عن ثلاث بنات وبنت ابن وبنتي ابن ابن وثلاثة أبناء ابن ابن ، ما مقداد سهام كل وارث من تركته ؟

وضع المسألة وحلها :

	بنت (٣)	بنت ابن	بنت ابن ابن (٢)	ابن ابن ابن (٣)
٣	٢/٣	ق تعصيباً بالغير		
٩	٢	١ للذكر مثل حظ الأنثيين		
٢٧	٦	٣		
	١٨	٩		

يكون لكل بنت ستة سهام ، ولبنت الابن سهم واحد ، ولكل بنت ابن ابن سهم واحد ايضاً ، ولكل ابن ابن ابن سهمان من كل التركة التي قسمت الى (٢٧) سهماً .

٧ ــ توفي شخص عن خمس بنات وبنت ابن وابن ابن ابن ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

وضع المسألة وحلها :

	بنت (٥)	بنت ابن	ابن ابن ابن
٣	٢/٣	ق تعصيباً بالغير	
١٥	٢	١ للذكر مثل حظ الانثيين	
٤٥	١٠	٥	
	٣٠	١٥	

يكون لكل بنت ستة سهام ، ولبنت الابن خمسة سهام ، ولابن ابن الابن عشرة سهام من اصل (٤٥) سهماً الذي قسمت اليه التركة . ويلاحظ هنا أن بنت الابن عصبت بابن الابن الا نزل منها درجة لأنها احتاجت اليه ، إذ أنها لا ترث شيئاً من دونه .

ميراث بنت الابن فى الفقه الجعفرى :

ما تقدم خاص بميراث بنت الابن وإن نزل ابوها فى الفقه السني ، باعتبارها من اصحاب الفروض . اما فى الفقه الجعفري، فكما بينا عند كلامنا على الأصناف المستحقة للتركة ، يعتبر الأولاد وإن نزلوا نوعاً من ورثة المرتبة الاولى التي تستحق الميراث إما بالفرض (البنت الصلبية الواحدة فاكثر) وإما بالقرابة (باقي الفروع) . لا فرق في هذا النوع من الورثة بين ذكر وانثى من حيث الاستحقاق ـ لا من حيث مقدار الاستحقاق لأن نصيب الذكر ضعف نصيب الانثى ـ ولا بين من يدلي الى المتوفى بطريق الذكور ومن يتصل به بواسطة الاناث. على ان الطبقة العليا منهم تحجب الطبقة السفلى فى ترتيب ينظر فيه الى القرب الى المتوفى دون أي اعتبار آخر ، وأن يكون نصيب الفرع الذي توفى أصله هو نصيب ذلك الأصل ذكراً كان أو أنثى(١) .

---

(١) يقول المرحوم العلامة الحلي في كتاب الفرائض من القواعد ص ١٢٧ ما نصه :
« والأقرب يمنع الأبعد ، فلا يرث ابن ابن ابن مع ابن ابن . ويرث كل منهم نصيب من يتقرب به ، فلولد البنت نصيب أمه ذكراً كان أو أنثى ، وهو النصف مع الانفراد أو مع الأبوين ويرد عليه كأمه وان كان ذكراً . ولولد الابن نصيب الابن ذكراً كان أو أنثى ، وهو جميع المال ان انفرد والفاضل عن الفرائض ان اجتمع مع ذوي الفروض كالأبوين أو أحد الزوجين . ولو انفرد أولاد الابن وأولاد البنت ، فلأولاد الابن الثلثان وان كان واحد =

وعلى هذا فان الابن عندهم يحجب كلاً من ابن الابن وبنت الابن وابن البنت وبنت البنت وهكذا . وإن البنت عندهم تحجب كلاً من ابن الابن وبنت الابن وابن البنت وبنت البنت وهكذا . وان كلاً من ابن البنت وبنت البنت وبنت الابن وابن الابن يحجب ابن ابن الابن وابن ابن البنت وبنت ابن البنت وبنت ابن الابن وابن بنت الابن وهكذا .

نخلص مما تقدم أن بنت الابن في الفقه الجعفري وإن كانت تعتبر ولداً للمتوفى عند عدم الولد الحقيقي ، وانها في المرتبة الاولى من مراتب القرابة حيث تقدم في الميراث على جميع أفراد المرتبتين الأخريين ، ولكنها ليست بصاحبة فرض . فهي تحجب كلاً من الأجداد والجدات والاخوة والأخوات وفروعهم كما تحجب الأعمام والعمات والأخوال والخالات وفروعهم جميعاً ، غير أنها تستحق الميراث قرابة لا فرضاً شأنها شأن ابن الابن وابن البنت وبنت البنت . وكل ما في الأمر أن ولد الابن يأخذ نصيب أبيه في الميراث ، وان ولد البنت يأخذ نصيب أمه .

أمثلة تطبيقية في الفقه الجعفري

١ — توفي شخص عن زوجة وبنت واحدة وثلاث بنات ابن وابني ابن ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

تأخذ الزوجة ثمن تركة زوجها لوجود فرع وارث له .

وتأخذ البنت الواحدة فرضها وهو النصف .

أما بنات الابن وابنا الابن فيحجبون كلهم بالبنت لأنهم ابعد درجة

= أنثى ، ولأولاد البنت الثلث وان كان أكثر ذكراً ، ولو كان معهما أبوان فلهما السدسان والفاضل بينهم ...» .

منهم الى المتوفى . ويكون وضع المسألة وحلها بهذه الصورة :

	زوجة	بنت	بنت ابن (٣)	ابن ابن (٢)
٨	$\frac{١}{٨}$	$\frac{١}{٢}$ ق رداً	محجوبات بالبنت	محجوبان بالبنت
	١	٤ + ٣	———	———

تأخذ الزوجة سهماً واحداً من أصل ثمانية سهام .

وتأخذ البنت سبعة سهام من أصل ثمانية ، أربعة سهام بالفرض وثلاثة بالرد ، لأن الرد يكون عليها فقط ، إذ الزوجة من أصحاب الفروض الذين لا يرد عليهم إذا فضل شيء من التركة .

٢— توفيت امرأة عن زوج وأربع بنات ابن وثلاثة أبناء ابن ، ما مقدار سهام كل وارث من تركتها ؟

وضع المسألة وحلها :

	زوج	بنت ابن (٤)	ابن ابن (٣)
٤	$\frac{١}{٤}$	ق	قرابة
٤٠	١	٣	للذكر مثل حظ الأنثيين
	١٠	٣٠	

يكون للزوج عشرة سهام ، ولكل بنت ابن ثلاثة سهام ، ولكل ابن ابن ستة سهام من أصل كل التركة التي قسمت إلى أربعين سهماً .

٣ — توفى شخص عن زوجة وبنت بنت وابن ابن بنت وابن ابن ابن ،

ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	زوجة	بنت بنت	ابن ابن بنت	ابن ابن ابن
٨	١/٨	ق قرابة	محجوب ببنت البنت	محجوب ببنت البنت
	١	٧	———	———

يكون للزوجة سهم واحد ، ولبنت البنت سبعة سهام من أصل كل التركة التي قسمت إلى ثمانيـــة سهام ، ولا شيء لابن ابن البنت ولا لابن ابن الابن لأنهما أبعد درجة إلى المتوفى من بنت البنت .

٤— توفى شخص عن بنتين وخمسة أبناء ابن وبنت بنت وثلاثة أبناء بنت ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	بنت (٢)	ابن ابن (٥)	بنت بنت	ابن بنت (٣)
٣	٢/٣ + ق رداً	محجوبون	محجوبة	محجوبون
٦	٢ بالفرض + ١ بالرد	——	——	——
	٦	لا شيء	لا شيء	لا شيء

يكون لـكل بنت ثلاثة سهام من أصل كل التركة التي قسمت إلى ستة سهام ، إذ البنتان أقرب درجة إلى المتوفى من باقي الورثة ، فبعد أن أخذتا فرضهما وفضل في التركة رد عليهما .

٥ — توفى شخص عن زوجة وابني بنت وبنتي بنت وابن ابن ابن ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	زوجة	ابن بنت(٢)	بنت بنت(٢)	ابن ابن ابن
٨	١/٨	ق	قرابة	محجوب
٤٨	١	٧	للذكر مثل حظ الأنثيين	——
	٦	٣٢		لا شيء

يكون للزوجة ستة سهام، ولكل بنت بنت سبعة سهام، ولكل ابن بنت أربعة عشر سهماً من أصل كل التركة التي قسمت إلى (٤٨) سهماً.

٦— توفيت امرأة عن زوج وبنت وثلاثة أبناء ابن، ما مقدار سهام كل وارث من تركتها؟

	زوج	بنت	ابن ابن (٣)
٤	١/٤	١/٢ + ق رداً	محجوبون
	١	٢ + ١	——

يكون للزوج سهم واحد وللبنت ثلاثة سهام، سهمان بالفرض وسهم واحد بالرد، من أصل كل التركة التي قسمت إلى أربعة سهام ولا شيء لأبناء الابن.

المبحث الثالث

حالات الآباء

أولاً: حالات الأب — لا خلاف بين الفقهاء في اعتبار الأب من جملة أصحاب الفروض، في الفقهين السني والجعفري على حد سواء، لورود النص

القاطع بذلك . غير أن الذي تجدر ملاحظته هو أن الأب في الفقـه السني يعتبر من العصبات أيضاً ، لأنه يحتل الدرجة الأولى من الجهة الثانية من جهات العصبة بالنفس كما رأينا .

ومعنى هذا أن الأب كما يستحق الميراث بالفرض فانه قد يستحقه في الفقه السني بالتعصيب كذلك ، فهو قد يأخذ بالفرض فقط أو بالفرض والتعصيب معاً أو بالتعصيب فقط ، أي أن له ثلاث حالات هي :

﴿ الأولى ﴾ يأخذ سدس التركة فرضاً فيما إذا كان المتوفى فرع وارث مذكر ، كالابن وابن الابن وان نزل ، واحداً كان الفرع أو متعدداً .

فالأب في هذه الحالة لا يأخـذ شيئاً بالتعصيب لأن جهة البنوة في العصبات مقدمة على جهة الأبوة في الاستحقاق ، أي أن الابن هو الذي يأخــذ الباقي بالتعصيب فى حالة وجوده مع الأب . وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم « ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقى فهو لأولى رجل ذكر »(١) ، والأولى هنا هو الابن .

﴿ الثانية ﴾ يأخذ السدس فرضاً والباقي بعد أصحاب الفروض - إن بقى شيء - تعصيباً فيما إذا كان للمتوفى فرع وارث من الاناث دون الذكور ، كالبنت وبنت الابن وإن نزل أبوها ، واحدة كانت أو أكثر .

فحيث ان الأب من العصبات وهناك باقي في التركة وليس للمتوفى ابن أو أبناء وإن نزلوا يقدمون عليه ، لذا فانه يأخذ الباقي بالتعصيب استناداً إلى نفس الحديث المذكور لأنه أولى من العصبة الآخرين .

﴿ الثالثة ﴾ يأخذ الباقي من التركة بعد اصحاب الفروض او كل التركة إن

---

(١) حديث متفق عليه من قبل اصحاب الصحاح . انظر بلوغ المرام من أدلة الأحكام لابن حجر العسقلاني ص ١١٧ .

لم يوجد أحد منهم بطريق التعصيب فيما إذا لم يكن للمتوفى فرع وارث مطلقاً، لا من أبنائه أو ابناء ابنائه ولا من بناته او بنات ابنائه وإن نزلوا.

ودليل هذه الحالات الثلاث مأخوذ من قوله تعالى « ولأبويه لكلِ واحدٍ منهما السدسُ مما تركَ إن كانَ له ولدٌ ، فإن لم يكن له ولدٌ وورِثه أبواه فلأُمهِ الثلثُ » (١) .

فالجزء الأول من هذا النص الكريم صريح بأن لكل من الأب والأم سدس تركة المتوفى الذي يخلف ولداً ، فان كان الولد ذكراً أخذ الباقي تعصيباً بمقتضى الحديث المتقدم الذكر ، وإن كان الولد انثى أخذ فرضه واعطى الباقي - إن وجد - للأب زيادة على فرضه (السدس) لعين السبب .

أما الجزء الثاني من النص فيفيد بأن المتوفى الذي لا يترك ولداً من الذكور او الاناث وينحصر ميراثه في ابويه فقط ، فان أمه تستحق ثلث تركته ويكون الباقي لأبيه .

امثلة تطبيقية

١ — توفي عن زوجة وأب وابنين ، ما مقدار سهام كل وارث ؟

	زوجة	أب	ابن (٢)
٢٤	١/٨	١/٦	ق تعصيباً
٤٨	٣	٤	١٧
	٦	٨	٣٤

(١) الآية (١١) من سورة النساء .

تأخذ الزوجة ستة سهام ويأخذ الأب ثمانية سهام ويأخذ كل ابن سبعة عشر سهماً من اصل (٤٨) سهماً .

٢ — توفيت عن زوج وبنت ابن وأب ، ما مقدار سهام كل وارث ؟

	زوج	بنت ابن	أب
١٢	١/٤	١/٢	١/٦ + ق تعصيباً
	٣	٦	٢ + ١

يأخذ الزوج ثلاثة سهام وتأخذ بنت الابن ستة سهام ويأخذ الأب ثلاثة سهام (سهمين بالفرض وسهماً بالتعصيب) من اصل (١٢) سهماً .

٣ — توفى عن زوجة وأخ شقيق وعم وأب ، ما مقدار سهام كل وارث ؟

	زوجة	أخ ش	عم	أب
٤	١/٤	محجوب بالأب	محجوب بالأب	ق تعصيباً
	١	——	——	٣

تأخذ الزوجة سهماً واحداً ويأخذ الأب السهام الثلاثة الباقيـة بالتعصيب (إذ لا فرض له فى هذه الحالة) من اصل (٤) سهام ، ولا شيء للأخ الشقيق والعم .

٤ — توفي عن بنتين وأب وابن ابن ، ما مقدار سهام كل وارث ؟

	بنت (٢)	أب	ابن ابن
٦	٢/٣	١/٦	ق تعصيباً
	٤	١	١

تأخذ كل بنت سهمين ويأخذ الأب سهماً واحداً ويأخذ ابن الابن سهماً واحداً ايضاً من اصل (٦) سهام .

٥ — توفي عن زوجة وبنت وبنتي ابن وأب ، ما مقدار سهام كل وارث ؟

	زوجة	بنت	بنت ابن (٢)	أب
٢٤	١/٨	١/٢	١/٦ تكملة للثلثين	١/٦ + ق تعصيباً
	٣	١٢	٤	٤ + ١

تأخذ الزوجة ثلاثة سهام وتأخذ البنت اثني عشر سهماً وتأخذ كل بنت ابن سهمين ويأخذ الأب خمسة سهام (أربعة بالفرض وسهم بالتعصيب) من اصل (٢٤) سهماً .

للأب في الفقه الجعفري فرض وقد يرث بالرد أو بالقرابة :

يعتبر الأبوان المباشران (الأب والأم فقط) في الفقه الجعفري من قرابة المرتبة الأولى المقدمة على المراتب الاخرى في استحقاق الميراث ، كما بينا . وهما (باعتبارهما نوعاً من الورثة) لا يمنعان على ميراث الاولاد وإن نزلوا (النوع الآخر من قرابة المرتبة الأولى) إذ أن كلاً منهم يأخذ فرضه مقدماً ، فلو لم يكن سواه رد عليه .

ولهذا فان الأب إذا انفرد ورث التركة كلها بحكم القرابة لا بالتعصيب ، وإذا وجد مع أحد الزوجين فقط أخذ الباقي قرابة بعد اعطاء الزوج أو الزوجة فرضه . أما إذا كان معه ولد أو ولد ولد للمتوفى ، واحداً كان أو أكثر ، ذكراً كان أو أنثى ، فانه يأخذ فرضه (السدس) حتماً . وقد يأخذ زيادة على فرضه بالرد متى كان فرع المتوفى الذي معه بنتاً فأكثر ، أو كان أصل هذا الفرع أنثى صاحبة فرض كابن البنت وبنت البنت وإن نزلت ، إذ أن الباقي - إن وجد - يرد عليهما بنسبة سهامهما (١) .

ومعنى هذا أن الأب في الفقه الجعفري قد يرث بالفرض فقط ، وقد يرد عليه زيادة على فرضه ، وقد يأخذ التركة كلها أو الباقى منها بعد أصحاب الفروض قرابة .

وعلى هذا يكون نصيب الأب في الفقه الجعفري بالنسبة لامثلتنا السابقة كالآتي :

يأخذ في المثل الأول السدس فرضاً ، كما في الفقه السني تماماً ، ويكون الباقى للابنين - بعد اعطاء الزوجة فرضها طبعاً - بالقرابة يقتسمانه بينهما بالتساوي .

---

(١) يقول المرحوم الحلي في ص ١٢٢ من كتاب الفرائض من قواعده ما نصه : « ولو اجتمع الأبوان أو أحدهما مع ولد ذكر فصاعداً فلهما السدسان أو السدس ان كان واحداً والباقي للولد أو لمن زاد بالسوية . ولو كان مع الأبوين أو مع أحدهما أولاد ذكور واناث فللواحد السدس ولهما السدسان والباقي للاولاد للذكر ضعف الأنثى . ولو كان معهم زوج أو زوجة أخذ الزوج الربع أو الزوجة الثمن وللأبوين السدسان والباقي للأولاد للذكر ضعف الأنثى . وللأبوين مع البنت السدسان وللبنت النصف والباقي يرد عليهم أخماساً ، فان كانوا اخوة فالرد على البنت والأب خاصة ارباعاً » .

ويأخذ في المثل الثاني أيضاً بالفرض ولا شيء له في الباقي - بعـد فرض الزوج - لأن الباقي يكون لبنت الابن (التي تقوم مقـام أبيها وتستحق ما يستحقه لو كان حياً) وحدها. ولو كان مكان بنت الابن في مثلنا هذا ابن بنت فانه لا يغير من وضع الأب شيئاً باعتباره صاحب فرض لأنه يأخذ فرضه (السدس)، على اعتبار ابن البنت فرعاً وارثاً في الفقـه الجعفري. ولـكن الباقي في هذه الصورة الأخيرة يرد على الأب وعلى ابن البنت (الذي يستحق ما تستحقه أمه فيما لو كانت على قيد الحياة) كل منهما بنسبة سهامه.

ويأخذ في المثل الثالث كل الباقي، بعد فرض الزوجة، بالقرابة لا بالتعصيب كما رأينا في الفقه السني.

ويأخذ في المثل الرابع السدس بالفرض ويرد الباقي، بعـد اعطاء البنتين فرضهما - إذ أن ابن الابن محجوب بهما - عليه (على الأب) وعليهما (على البنتين) بنسبة سهامهم(١).

ويأخذ في المثل الأخير السدس بالفرض أيضاً ويرد الباقي، بعد اعطاء كل من الزوجة والبنت فرضها - إذ أن بنتي الابن محجوبتان بالبنت - على الأب وعلى البنت فقط - إذ لا رد على الزوجة بالاتفاق كما علمنا - بنسبة سهامهما.

ثانياً: حالات الجد الصحيح -

هناك خلاف بين الفقهين السني والجعفري في المراد بالجد الصحيح وفي عده من جملة اصحاب الفروض، نوضحه بايجاز فيما يلي:

يريد فقهاء اهل السنة بالجد الصحيح (٢) من ينتسب اليه الشخص من اصوله

---

(١) سنبين فيما يأتي كيفية الرد على أصحاب الفروض الذين يرد عليهم في موضعه.

(٢) ويسمى أيضاً الجد العصبي، والعصبي لغـة هو الذي يعين قومه على الظلم ويغضب لعصبته ويحامي عنهم.

الذكور ، أي الذي يصح الانتساب اليه بسلسلة من الذكور لا تقطعها انثى ، كأبي الأب وإن علا . وقد اصطلحوا على تسميته جداً صحيحاً تمييزاً له عن الجد الآخر الذي تقطع او تفسد سلسلة الانتساب اليه انثى، الذي يسمونه في اصطلاحهم بالجد غير الصحيح او الفاسد (١) .

وعلى هذا فان اطلاق لفظ الجد ، عند الكلام على احكام الميراث في الفقه السني ، إنما يقصد به الجد الصحيح الذي لا تتوسط بينه وبين المتوفى انثى .

ويذهب اكثر الفقهاء الى ان لفظ الأب يطلق على الجد الصحيح احياناً بطريق المجاز ، كما ورد ذلك في القرآن الكريم فى بعض الآيات . من ذلك مثلا قوله تعالى «يا بني آدمَ لا يَفتِننكم الشيطانُ كما أخرجَ أبويكمْ من الجنةِ »(٢)، وقوله تعالى حكاية عن يوسف عليه السلام « واَتبعتُ مِلةَ آبائي إبراهيمَ واسحقَ ويعقوبَ » (٣) . إذ من المعلوم أن آدم عليه السلام ليس أباً مباشراً لكل الناس المخاطبين فى الآية الأولى، وأن ابراهيم واسحق كانا جدين ليوسف عليهم السلام لا أبوين حقيقيين له .

ثم ان الجد الصحيح ينزل منزلة الأب فى كثير من الأحكام الشرعية ، عند عدم وجود الأب ، بالنسبة لأحفاده . فهو كالأب من حيث الولاية على النفس ومن حيث الولاية المالية ، وكالأب في عدم قتله بولد ولده ، وفي عدم الشهادة له وعدم جواز دفع الزكاة اليه ، وغير ذلك من الأحكام الأخرى (٤).

---

(١) ويسمى أيضاً الجد الرحمي أي من قرابة الرحم ، والرحم فى اللغة مستودع الجنين في احشاء الحبلى .

(٢) الآية (٢٧) من سورة الاعراف .

(٣) الآية (٣٨) من سورة يوسف .

(٤) راجع اعلام الموقعين جـ ١ ص ٣٨١ .

وبناء على ما تقدم فقد ذهب جمهور الفقهاء الى اعتبار الجد الصحيح كالاب في الميراث ، غير أن المفهوم من أقوالهم جملة يدل على أنه ليس في قوته لأن الأب هو طريقه فى الادلاء الى المتوفى ، أي أنه يتصل بالمتوفى عن طريقه أو بواسطته . ومعنى هذا أنه يستمد قوته فى الاتصال بالمتوفى من الأب ، فيكون الأب والحالة هذه أصلاً والجد ملحقاً به . لذلك فانهما لا يتساويان في الحكم تماماً، بل أن احكامهما في الميراث تختلف قليلا كما سنرى الآن .

فالجد الصحيح يشبه الأب فى الميراث في حالة فقده ـ فقد الأب ـ من حيث استحقاقه في تركة حفيده ، فهو يأخذ :

(١) السدس فرضاً عند وجود فرع وارث مذكر للمتوفى .

(٢) السدس فرضاً والباقي تعصيباً عند وجود فرع وارث مؤنث للمتوفى .

(٣) كل التركة او الباقي منها ، بعد اصحاب الفروض ، تعصيباً عند عدم وجود فرع وارث للمتوفى لا من الذكور ولا من الاناث .

ومعلوم أن الجد إنما استحق الميراث في هذه الحالات الثلاث لعدم وجود الأب معه ، إذ أن الأب لو وجد لما استحق هو شيئاً لأنه يدلي الى المتوفى به .

ويفارق الجد الأب بعد ذلك في ثلاث نقاط ، هي :

(أ) حالة وجود أم أب للمتوفى : إذا كان للمتوفى أب وأم أب (جدة ابوية) فان هذه الأخيرة لا ترث شيئاً لأنها تدلي الى المتوفى بواسطة الأول ، والقاعدة أن كل من ينتسب الى المتوفى بوارث يحجب عند وجود هذا الوارث (باستثناء أولاد الأم فانهم يرثون مع وجود الأم كما سنرى عند الكلام على حالاتهم) . أما إذا كان للمتوفى جد وام أب فانها ترث معه (إذ تأخذ السدس فرضاً كما سنرى قريباً) ، لأنها لا تدلي الى المتوفى به .

(ب) حالة وجود احد الزوجين مع أبوى المتوفى : إذا كان للمتوفى أو المتوفاة زوج مع أبيه وأمه ، فان الأم تأخذ في هذه الحالة خاصة ثلث الباقي بعد نصيب أحد الزوجين . أما إذا وجد الجد بدل الأب مع احد الزوجين ، فان الأم تأخذ ثلث كل التركة لا ثلث الباقي بعد نصيب الزوج او الزوجة على ما سنرى .

(ج) حالةوجود إخوة أشقاء او لأب للمتوفى : إذا كان للمتوفى إخوة لأبوين او لأب مع ابيه فانهم لا يرثون مطلقاً باتفاق جميع الفقهاء ، لأن الأب هو واسطة تقربهم الى المتوفى .

اما إذا كان بدل الأب جداً فان الاخوة يرثون معه عند اكثر الفقهاء « مالك والشافعي واحمد والصاحبان » (١) لأن الجد عندهم لا يقوم مقام الأب بالنسبة لهؤلاء الاخوة (٢) ، إذ أن إرثهم ثابت بالنص كما يرون . وذلك لقوله تعالى « يَستفتونك قُل اللهُ يُفتيكم في الكلالةِ إن امرؤٌ هلكَ ليسَ له ولدٌ وله أختٌ فلها نِصفُ ما تركَ وهو يَرثها إن لمْ يكن لها ولدٌ فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما تركَ وإن كانوا إخوةً رجالاً ونساءً فللذَ كرِ مِثلُ حظِ الأُنثيينِ » (٣) .

---

(١) وهو مذهب كثير من الصحابة أشهرهم علي بن أبي طالب وزيد بن ثابت وعبدالله ابن مسعود ، أما عمر بن الخطاب فان أقواله اضطربت بالنسبة لميراث الجد مع الاخوة . فقد ذكر أنه كان قد كتب كتاباً في ميراثه ، فلما طعن دعا به فمحاه ثم قال : اني لم أقض في الجد شيئاً . (أنظر اعلام الموقعين ج ١ ص ٣٨٠) .

(٢) على أن الجد الصحيح يقوم مقام الأب ، عند هؤلاء الفقهاء ، في حجب الاخوة والأخوات لأم (اخوة المتوفى وأخواته لأمه) .

(٣) الآية الأخيرة من سورة النساء وتسمى آية الصيف لأنها نزلت في الصيف .

والكلالة تطلق على الميت الذي لم يخلف ولداً ولا والداً ، على ما ذهب اليه جمهور الفقهاء ، وما ثبت بالنص لا يجوز مخالفته إلا بدليل قطعي وهو غير موجود. ثم ان الاخوة مساوون للجد في سبب الاستحقاق ، وهو الادلاء الى المتوفى بالأب ، فالجد ابوه (أب الأب) والأخ ابنه (ابن الأب) فكل منهما يدلي به الى المتوفى فيتساوون في الاستحقاق (١) .

وميراث الجد مع الاخوة ، عند هؤلاء الفقهاء ، يكون بأحد طريقين :

﴿ الاول ﴾ يقاسم الجد الاخوة باعتباره أخاً ، إن كانوا عصبة ، متى كانت المقاسمة افضل له بأن تعطيه اكثر من سدس التركة (٢) . فاذا كان بين ورثة المتوفى اخوة اشقاء او اخوة لأب وحدهم او كان مع الاولين اخوات شقيقات ومع الثانيين اخوات لأب ووجد معهم جد صحيح قاسمهم الميراث كأحد الاخوة الذكور ، بشرط ان لا يقل نصيبه عن السدس .

اما إذا كان معه اخوات منفردات ليس معهن أخ (ليكن عصبة به) وليس معهن ايضاً بنت او بنت ابن للمتوفى (ليكن عصبة معها) ، فانه يأخذ الباقي بعد اصحاب الفروض باعتباره عصبة بنفسه .

---

(١) اختلف فقهاء الصحابة في ميراث الجد والاخوة اذا اجتمعوا اختلافاً واسعاً ، وقد روى البيهقي في سننه الكبرى ج ٦ ص ٢٤٦ أن عمر بن الخطاب خطب على المنبر قائلا : « ثلاث أيها الناس وددت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يفارقنا حتى يعهد الينا فيهن عهد أنتهى اليه ، الكلالة والجد وأبواب من أبواب الربا » .

(٢) جاء في مبسوط السرخسي ج ٢٩ ص ١٧٩ و ١٨٠ ما نصه : « مذهب علي أن الجد يقاسم الاخوة والاخوات ما دامت المقاسمة خيراً له من السدس أوكانا سواء . فاذا كان السدس خيراً له أخذ السدس ، ثم الباقي بين الاخوة والأخوات . وذهب زيد وعبدالله الى أن الجد يقاسمهم ما دامت المقاسمة خيراً له من ثلث جميع المال أوكانا سواء . فان كان الثلث خيراً له فانه يعطى الثلث ، ثم الباقي بين الاخوة والأخوات » .

ومعنى هذا ان المقاسمة لا تكون إلا إذ وجد مع الجد اخوة او اخوات يعتبرون عصبة بالغير او مع الغير.

﴿الثاني﴾ يأخذ السدس فرضاً، وهو نصيبه الأقل، متى كانت المقاسمة تنقص نصيبه عنه، أما الباقي فيقتسمه الاخوة والأخوات بالتعصيب للذكر مثل حظ الأنثيين.

وخالف في ذلك أبو حنيفة (١)، إذ ذهب إلى أن حكم ميراث الجد في حالة وجوده مع الاخوة، أشقاء كانوا أو لأب، حكم ميراث الأب تماماً. ومعنى هذا أنه يقوم مقام الأب، عند فقده، في حجب جميع الورثة الذين يحجبهم الأب لو كان موجوداً، ومن جملتهم الاخوة والأخوات. ذلك لأنه يطلق عليه لفظ أب، ولأن رسول الله صلى الله عليه وسلم ورثه السدس (٢).

ثم ان ابن الابن يقوم مقام أبيه فى حجب إخوة المتوفى فكذلك يقوم أبو الأب مقام الأب في حجب الاخوة، تطبيقاً لحديث «ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقى فلأقرب رجل ذكر»، والأقرب هنا هو الجد دون الاخوة الأشقاء أو لأب. ولذلك انتقد ابن عباس مذهب زيد بن ثابت في توريث الاخوة مع الجد، إذ قال: «ألا يتقي الله زيد؟ يجعل ابن الابن إبناً ولا يجعل أبا الأب أباً؟» (٣).

---

(١) وهو مذهب أبي بكر الصديق وابن عباس وغيرهما من فقهاء الصحابة.

(٢) أخرج أبو داود في سننه جـ ٣ ف ٢٨٩٦ ص ١٢٢ أن رجلا أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: ان ابن ابني مات فمالي من ميراثه؟ فقال: «لك السدس» فلما أدبر دعاه فقال: «لك سدس آخر» فلما أدبر دعاه فقال: «ان السدس الآخر طعمة». قال قتادة: فلا يدرون مع أي شيء ورثه، قال قتادة: أقل شيء ورث الجد السدس.

(٣) أنظر ابن القيم في المرجع السابقة الاشارة اليه ص ٣٧٥.

ونحسب أن ظهور المصلحة فى الأخـذ برأي الجمهور واضح ، إذ كثيراً ما يتوفى شخص حال حياة أبيه فيرثه والده وأولاده ، ثم يتوفى أحـد هؤلاء الأولاد عن جده وإخوته ، فاذا كان الجد يحجب الاخوة فانه يستأثر وحـده بالتركة . وقد يكون هو غنياً ، فلو توفى يكون جميع ماله ، الذي بضمنه ما ورثه من ابن ابنه ، لأولاده فقط و يُحرم أولاد ابنه منه (١) .

أمثلة تطبيقية

١ — توفي عن أب وأم أب وأخ شـقيق ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

أب	أم أب	أخ ش
كل التركة	محجوبـة	محجوب
تعصيباً	بالأب	بالأب

٢ — توفي عن جد وأم أب وابن ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	جـد	أم أب	ابن
٦	١/٦	١/٦	ق تعصيباً
	١	١	٤

أخـذ الجد فرضه وهو السدس (فرض الأب لو كان موجوداً إلا انه لم

(١) أنظر مناقشة مذاهب الفقهاء في هذا الموضوع تفصيلا المرحوم الأستاذ الشيـخ أحمد ابراهيم في (بحث مستفيض جامع فى ميراث الأخوة والجد) نشر بمجلة القانون والاقتصاد — العدد الثالث من السنة الثامنة ص ٢١٣ الى ٢٧٠ .

يحجب أم الأب لأنها لا تدلى إلى المتوفى به كما في المثل السابق) .

واخذت ام الأب فرضها (وفرض الجدة عموماً هو السدس كما سنرى) .

واخذ الابن الباقي باعتباره عصبة بنفسه لأنه اولى به من الجد .

فيكون للجد سهم واحد ولأم الأب سهم واحد ايضاً وللابن اربعة سهام من اصل ستة سهام .

٣ — توفيت عن زوج وجد واخ لأب ، ما مقدار سهام كل وارث من تركتها ؟

	زوج	جد	اخ لأب
٢	١/٢		ق مقاسمة
٤	١		١
	٢		٢

قاسم الجد هنا الأخ لأب في الباقي بعد فرض الزوج بالتساوي (باعتباره اخاً) لأن المقاسمة افضل له ، إذ يأخذ بها الربع وهو اكثر من السدس طبعاً .

٤ — توفي عن زوجة وجد واختين شقيقتين واخ شقيق ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	زوجة	جد	اخت ش (٢)	أخ ش
٤	١/٤		ق مقاسمة	
٨	١		٣	
	٢		٦	

قاسم الجد هنا الأخ الأختين الشقيقتين والأخ الشقيق فى الباقي بعد فرض الزوجة (باعتباره اخاً) لأن المقاسمة افضل له ، إذ اعطته الربع وهو خير له من السدس الذي هو نصيبه الادنى .

٥ — توفيت عن زوج وجد وثلاث اخوات شقيقات واخوين شقيقين ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	زوج	جد	اخت ش (٣)	أخ ش (٢)
	١	١		
٦	٢	٦	ق تعصيباً	
٤٢	٣	١	٢	
	٢١	٧	١٤	

اخذ الجد هنا السدس فرضاً ، وهو نصيبه الأقل ، لأنه افضل له من المقاسمة إذ أنه لو قاسم الأخوات الثلاث والأخوين لكان نصيبه تسع التركة ، اي اقل من السدس .

٦ — توفيت عن زوج وام واب ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	زوج	أم		أب
	١	١	الباقي بعد	
٦	٢	٣	نصيب الزوج	ق تعصيباً
	٣	١		٢

اخذت الأم هنا ثلث ما يبقى بعد اعطاء الزوج فرضه وذلك لوجود الأب معها وأحد االزوجين ، فاعطيت سهم واحد من ستة سهام .

٧ — توفى عن زوجة وام وجد ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	زوجة	أم	جـد
١٢	١/٤	١/٣ الـكل	ق تعصيبـاً
	٣	٤	٥

اخذت الأم هنا اربعة سهام من اصل (١٢) سهماً ، لأن فرضها فى هـذه الحالة ثلث كل التركة لوجود جد معها وأحد الزوجين .

٨ ـ توفي عن بنت وبنتي ابن وجد ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	بنت	بنت ابن (٢)	جـد
٦	١/٢	١/٦ تكملة للثلثين	١/٦ + ق تعصيبـاً
١٢	٣	١	١ + ١
	٦	٢	٤

اخذ الجد هنا السدس فرضاً والباقي باعتباره عصبة بالنفس لوجود فرع وارث مؤنث للمتوفى ، أي انه قام مقام الأب في هذه الحالة تماماً .

٩ — توفيت عن زوج وجد وبنتين وابنين ، ما مقدار سهام كل وارث من تركتها ؟

	زوج	جد	بنت (٢)	ابن (٢)
١٢	١/٤	١/٦		ق تعصيباً
٧٢	٣	٢		٧
	١٨	١٢		٤٢

اخذ الجد هنا السدس فرضاً لوجود فرع وارث مذكر للمتوفى ، أي انه قام مقام الأب في هذه الحالة تماماً .

١٠ — توفى عن بنتي ابن وثلاثة اخوة لأب وجد ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	بنت ابن (٢)	أخ لأب (٣)	جد
٦	٢/٣	ق تعصيباً	١/٦
١٨	٤	١	١
	١٢	٣	٣

اخذ الجد هنا السدس فرضاً ، وهو اقل نصيب له ، لأنه افضل له من مقاسمته الاخوة لأب في الباقي بعد فرض بنتي الابن ، إذ أن المقاسمة تعطيه نصف السدس اي واحد من اثنى عشر .

ميراث الجد في الفقه الجعفري :

يعتبر الجد اياً كان ، سواء اكان يتوسط بينه وبين المتوفى انثى ام لا ، في المرتبة الثانية من مراتب القرابة . فهو لا يرث عند وجود احد من افراد المرتبة

الاولى ، اي يحجب بالأبوين المباشرين (الأب والأم) (١) وبفروع المتوفى مطلقاً ذكوراً كانوا او إناثاً . ويرث عند فقد هؤلاء جميعاً ، سواء اكان من ناحية الأب ام من ناحية الأم . إذ أن فقهاء الجعفرية يعتبرون كل جد فى منزلة الاخوة والاخوات واولادهم ، ذكوراً كانوا او اناثاً ، يدلون الى المتوفى بالذكور فقط او بالاناث فقط او بالذكور والاناث معاً .

غير أن ميراثه عندهم لا يكون بالفرض - كما لا يكون بالتعصيب بطبيعة الحال - بل بالقرابة ، ويشارك الاخوة والاخوات او اولادهم ، باعتباره اخاً دون ان يقيدوا نصيبه بحد ادنى وهو السدس كما فعل فقهاء السنة .

ومعنى هذا ان الأجداد في الفقه الجعفري لا يحجبون الاخوة والاخوات ، بل لا يحجبون ايضاً فروع الاخوة والاخوات بل يرثون معهم ويرث فرعهم كذلك معهم . على ان يشارك الجد من جهة الام الاخوة والاخوات لأم او فروعهم - إن لم يكن إخوة واخوات لأم - ويكون ميراثهم معه في الثلث ، الذكر والانثى سواء . ويشارك الجد من جهة الأب الاخوة والاخوات لابوين او لأب في الباقي ، للذكر مثل حظ الأنثيين .

وعليه إذا كان للمتوفى جد واحد ، من اية جهة كان ، ولم يكن له احد من قرابة المرتبة الاولى ، فان الجد يستحق الميراث كله بالقرابة . وكذلك يستحق الباقى من التركة بعد فرض احد الزوجين ، إن وجد معه ، قرابة .

---

(١) مع أن الاصل فى الفقه الجعفرى هو أن لا يرث أحد من الجدود والجدات مع الأب أو الأم ، الا أن فقهاءهم يقولون « ولكن يستحب لهما الطعمة لأبويهما حيث يفضل لأحدهما سدس فصاعداً فوق السدس المعين لهما على تقدير مجامعتهما للولد » .

أنظر الشهيد الجبعى العاملي في الروضة البهية ج ٢ ص ٣١٣ .

اما إذا كان المتوفى اجداد مختلفو الدرجة ، فانه إذا انفرد احدهم بالدرجة القربى استحق الميراث كله . فلو كان له ابو ام وابو ابي اب ، كان الميراث كله الأول دون الثاني لأنه اقرب منه درجة اليه .

وإن كان للمتوفى اجداد من الجهتين ، جهة الأب وجهة الأم ، فان قرابة الأم يكون لها الثلث ، والباقي يكون لقرابة الاب (١) .

وعلى هذا لو توفيت امرأة عن زوج وثلاثة اخوة لأب وابي اب مثلاً ، فان ابا الأب يشارك الاخوة الثلاثة فى الباقي ، بعد اعطاء الزوج النصف فرضاً ، كواحد منهم بالقرابة ، وهو يأخذ في هذه المسألة ثمن التركة .

ولو توفي شخص عن زوجة وبنتي اخ شقيق وابي اب مثلا ، شارك الجد بنتي الأخ الشقيق في الثلاثة ارباع الباقية ، بعد اعطاء الزوجة الربع فرضاً ، باعتباره اخاً شقيقاً . فيكون له سهمان من اصل اربعة سهام ، ويكون لكل بنت من بنتي الأخ الشقيق سهم واحد ، اي انهما اخذتا ما كان يأخذه ابوهما لو كان حياً .

ولو توفي شخص عن زوجة وابي ام وابي اب مثلا ، كان ميراث الجدين هو باقى التركة ، بعد اعطاء الزوجة الربع فرضاً ، قرابة إذ لا فرض لهما كما رأينا.

---

(١) أنظر قواعد العلامة وشرحه مفتاح الكرامة ص ١٤٩ الى ١٥٠ . هذا وقد جاء في الروضة البهية ج ٢ ص ٣١٤ بشأن ميراث الجد ما نصه : « للجد اذا انفرد وحده المال كله لأب كان أو لأم ، وكذا الأخ لأب والأم أو لأب على تقدير انفراده ولو اجتمعا ، أي الأخ والجد ، وكانا معاً للأب فالمال بينهما نصفان . وللجدة المنفردة لأب كانت أو لأم المال ، ولو كان جد أو جدة أو كلاهما لأب مع جد واحد أو جدة أو كلاهما لأم فللمتقرب من الأجداد بالأب الثلثان اتحد أم تعدد للذكر مثل حظ الأنثيين على تقدير التعدد ، وللمتقرب بالأم من أحد الأجداد الثلث اتحد أم تعدد (بالسوية) على تقدير التعدد ، هذا هو المشهور بين الأصحاب » .

وحيث ان للجد من جهة الأم الثلث والباقي للجد من جهة الأب ، كما بينا ، لذا فان اصل المسألة يكون اثنا عشر سهماً . ثلاثة سهام للزوجة (وهو الربع) واربع سهام لابي الأم (وهو الثلث) وخمسة سهام لأبي الأب (وهو الباقي) .

ولو توفي شخص عن بنت بنت واحدة وابي اب ، كان الميراث كله لبنت البنت قرابة ولا شيء للجد هنا ، لأن الأولى من قرابة المرتبة المتقدمة على مرتبة الثاني .

ولو توفي شخص عن زوجة وابن اخت لأب وابي اب ، كان ميراث الجد هنا هو أن يشترك في الباقي ، بعد إعطاء الزوجة الربع فرضاً ، سهمان له وسهم واحد لابن الأخت لأب لأن هذا الأخير يأخذ نصيب امه لو كانت على قيد الحياة .

المبحث الرابع

حالات الأمهات

أولا : حالات الأم -

تؤخذ حالات الأم من قوله تعالى في سورة النساء « ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولدٌ فإن لم يكن له ولدٌ وورثه أبواه فلأمه الثلثُ ، فإن كان له إخوةٌ فلأمهِ السدسُ » .

فقد ذهب فقهاء اهل السنة الى ان المستفاد من هذا النص الكريم ان الأم تأخذ سدس التركة في حالتين :

﴿ الأولى ﴾ إذا كان معها فرع وارث للمتوفى ، ذكراً كان او انثى كالابن

وابن الابن وان نزل وكالبنت وبنت الابن وإن نزل، واحداً كان الفرع او اكثر.

﴿ الثانية ﴾ إذا كان معها جمع من الاخوة للمتوفى ، ولفظ الاخوة يطلق حقيقة على الذكور خاصة ، ويطلق بطريق التغليب على الذكور والاناث كما يدل عليه قوله تعالى « وإن كانوا إخوةً رجالاً ونساءً » ، ولا يطلق على الاناث خاصة بل يُسمَّين اخوات. وينطبق لفظ الاخوة عند اكثرهم على الاثنين فصاعداً اي ما زاد على الواحد ، لأن اقل الجمع اثنان ، ولهذا نظير في القرآن الكريم (١)

وعلى هذا فان كلمة إخوة الواردة في النص الكريم تشمل الأخوين والأختين من اية جهة كانوا ، اي سواء أكانوا من الأب والأم (اشقاء) ام من الأب فقط ام من الأم فقط ام كانوا خليطاً ، كأخ شقيق واخت من الأب او اخ لأم واخت شقيقة او اخت لأب واخت لأم . فالاثنان من الاخوة ، من اية جهة كانوا ومهما كان جنسهم ، يحجبان الأم عن الثلث الى السدس كما يحجبها الثلاثة فاكثر (٢) .

كما ذهبوا الى ان المستفاد من النص المذكور ان الأم تأخذ ثلث التركة في حالتين ايضاً :

﴿ الاولى ﴾ إذا لم يكن للمتوفى فرع وارث مطلقاً ، لا مذكر ولا مؤنث ، ولم يكن له ايضاً جمع من الاخوة ، وبشرط ان لا يكون معها اب للمتوفى وأحد الزوجين .

---

(١) من ذلك قوله تعالى في الآية (٤) من سورة التحريم « ان تتوبا الى الله فقد صغت قلوبكما » وقوله أيضاً في الآية (١٩) من سورة الحج « هذان خصمان اختصموا في ربهم ».

(٢) خلافاً لما روى عن ابن عباس من أن الحجب لا يكون الا بثلاثة فصاعداً ، وأن الاثنين كالواحد في عدم الحجب . (أنظر اعلام الموقعين ج ١ ص ٣٦١) .

﴿ الثانية ﴾ إذا لم يكن معها أحد من المذكورين في الحالة السابقة ولكن وجد معها اب وأحد الزوجين ، فانها تأخذ في هذه الحالة بالذات ثلث الباقي بعد نصيب احد الزوجين على ما ذهب اليه جمهور الصحابة (١) . ذلك لأنهم وجدوا بالاستقراء ان الأم لو اعطيت ثلث كل التركة ، في حالة وجود اب وأحد الزوجين للمتوفى معها ، لقارب سهمها سهم الأب او لزاد عليه . في حين إن الأبوين لو انفردا بالتركة وحدهما لكان للأم الثلث والأب الثلثان ، لصراحة قوله تعالى « فإن لم يكن له ولدٌ وورِثه ابواه فلأمه الثلث » . ولأن الأبوين في اصول المتوفى كالابن والبنت في فروعهما، اذ كل منهما يتصل بالمتوفى مباشرة اي بلا واسطة ، وبما ان الابن والبنت عند اجتماعهما يأخذان التركة او الباقي منها بعد اصحاب الفروض للذكر مثل حظ الانثيين فكذلك الأبوان (٢) .

ويضيف مؤيدو هذا الرأي لاستدلالهم المذكور قائلين : ان التقيد الوارد في قوله تعالى « وَورِثه أبواه » يدل على أن الأم انما تستحق ثلث الكل عند

---

(١) كعمر وعثمان وعبدالله بن مسعود وزيد بن ثابت (أنظر المرجع السابق ص ٣٥٧) .

(٢) ويذهب ابن القيم الجوزية فى تأييد أصحاب هذا الرأي مندفعاً فيقول فى اعلام الموقعين جـ ١ ص ٣٦١ و ٣٦٢ ما نصه : « وقواعد الفرائض تشهد لقولهم ؟ فانه اذا اجتمع ذكر وأنثى في طبقة واحدة كالابن والبنت والجد والجدة والأب والأم والأخ والأخت ، فاما أن يأخذ الذكر ضعف ما تأخذه الأنثى أو يساويها ، فاما أن تأخذ الأنثى ضعف الذكر فهذا خلاف قاعدة الفرائض التي أوجبها شرع الله وحكمته . وقد عهدنا الله سبحانه أعطى الأب ضعف ما أعطى الأم اذا انفرد الأبوان بميراث الولد ، وساوى بينهما في وجود الولد ، ولم يفضلها عليه في موضع واحد ، فكان جعل الباقي بينهما بعد نصيب أحد الزوجين اثلاثاً هو الذي يقتضيه الكتاب والميزان . فان ما يأخذ الزوج أو الزوجة من المال كأنه مأخوذ بدين أو وصية اذ لا قرابة بينهما ، وما يأخذه الأبوان يأخذانه بالقرابة ، فصارا هما المستقلين بميراث الولد بعد فرض الزوجين ، وهما في طبقة واحدة ، فقسم الباقي بينهما اثلاثاً » .

اجتماعهـــا بالأب وانفرادهما بالتركة . إذ لو كانت تأخـــذ ثلث الكل عند وجود وارث آخر لمـــا كان لهذا التقييد معنى ، أي ان مؤدى التقييد هو أنها لا تأخـذ ثلث الـكل إلا عند اجتماعها بالأب وانفرادهما وحدهما بالتركة . وهذا ما يفيد استدلالاً على أنها (الأم) قد تأخـــذ ثلث الباقي في حالات اخرى (١) .

ومن هذه الحالات التي استدلوا عليها من القاعدة في الميراث أن الرجل مفضل على المرأة عند تساويهما فى القرابة وسبب الارث ما داما فى مسألة واحدة، حالة وجود الأم مع الأب في مسألة فيها زوجـة او مسألة فيها زوج . إذ جعلوا فرض الأم فى هاتين المسألتين ، اللتين تعـــرفان بالغرَّاوين او العمريتين (٢) ، ثلث الباقى من التركة بعد نصيب أحد الزوجين لا ثلث التركة كلها .

والذي يلاحظ بالنسبة لميراث الأم مع الاخوة والاخوات هو أن الجمع من هؤلاء ينقص نصيب الأم من فرضها الأعلى (وهو الثلث) الى فرضهـــا الادنى (وهو السدس) ، حتى ولو كان هؤلاء الاخوة والأخوات أنفسهم محجوبين من الميراث بسبب وجود الأب معهم .

امثلة تطبيقية

١ — توفي عن أم وبنت وأب ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

(١) أنظر المرجع السابق ص ٣٦٣ .

(٢) سميتا بـ (الغراوين) من تثنيـة الغراء ، لشهرتهما كالكوكب الأغر . كما سميتا بـ (العمريتين) نسبة لقضاء عمر بن الخطاب فيهما بذلك .

	أم	بنت	أب
٦	١/٦	١/٢	١/٦ + ق تعصيباً
	١	٣	١ + ١

أخذت الأم السدس فرضاً لوجود فرع وارث للمتوفى (البنت) .

وأخذت البنت النصف فرضاً لأنها واحدة وليس معها من يعصبها .

وأخذ الأب السدس فرضاً لوجود فرع وارث مؤنث للمتوفى ، كما أخذ الباقي تعصيباً باعتباره عصبة بنفسه .

٢ — توفي عن أم وزوجة وابنين ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	أم	زوجة	ابن (٢)
٢٤	١/٦	١/٨	ق تعصيباً
٤٨	٤	٣	١٧
	٨	٦	٣٤

٣ — توفيت عن زوج وأم وعم ، ما مقدار سهام كل وارث من تركتها ؟

	زوج	أم	عم
٦	١/٢	١/٣	ق تعصيباً
	٣	٢	١

اخذت الأم هنا ثلث كل التركة لعدم وجود فرع وارث للمتوفى ولا جمع من الاخوة ولا أب مع الزوج .

٤ — توفي عن أم وجد وأخت شقيقة وأخ شقيق ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	أم	جد	أخت ش	أخ ش
٦	١/٦		ق مقاسمة	
	١		٥	

أخذت الأم هنا السدس (فرضها الادنى) لوجود جمع من الاخوة للمتوفى (الأخت الشقيقة والأخ الشقيق) معها .

وقاسم الجد هنا الأخت الشقيقة والأخ الشقيق في الباقي ، بعد إعطاء الأم فرضها ، لأن المقاسمة أفضل له من السدس إذ تعطيه الثلث أي يأخذ سهمين من أصل ستة سهام .

٥ — توفي عن زوجة وأم وأب ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	زوجة	أم	أب
٤	١/٤	١/٣ الباقي بعد نصيب الزوج	ق تعصيباً
	١	١	٢

أخذت الأم هنا سهماً واحداً من اصل اربعة سهام ، لأن فرضها في حالة وجود أب والزوج معها هو ثلث الباقي بعد نصيب الزوج ، والباقي ثلاثة

سهام ، لها الثلث وللأب الباقي أي الثلثان .

٦ — توفيت عن زوج وأم وأخوين شقيقين ، ما مقدار سهام كل وارث من تركتها ؟

	زوج	أم	أخ ش (٢)
٦	١/٢	١/٦	ق تعصيباً
	٣	١	٢

أخذت الأم هنا السدس (فرضها الأدنى) لوجود جمع من الاخوة (الأخوين الشقيقين) للمتوفى .

٧ — توفي عن بنت وبنت ابن وأم وأب ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	بنت	بنت ابن	أم	أب
٦	١/٢	١/٦ تكملة للثلثين	١/٦	١/٦ + ق تعصيباً
	٣	١	١	١ لا باقي

أخذت الأم هنا السدس (فرضها الأدنى) لوجود فرع وارث (البنت وبنت الابن) للمتوفى .

وأخذ الأب السدس بالفرض أيضاً ، وحيث انه عصبة بنفسه فانه يأخذ الباقي ـ إن وجد ـ مع الفرع الوارث المؤنث ، ولما لم يبق شيء في هذه المسألة فلا يأخذ شيئاً بالتعصيب .

٨ — توفيت عن زوج وأم وأب ، ما مقدار سهام كل وارث من تركتها؟

	زوج	أم	أب
٢	١/٢	١/٣ الباقي بعد نصيب الزوج	ق تعصيباً
٦	١/٣	١/٣	
	٣	١	٢

اخذت الأم هنا سهماً واحداً من اصل ستة سهام لان فرضها في هذه المسألة هو ثلث الباقي من التركة ، بعد نصيب الزوج ، والباقي بعد تصحيح المسألة ثلاثة سهام ، سهم لها وسهمان للأب .

٩ — توفي عن أم واختين شقيقتين واخوين شقيقين وأب ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	أم	أخت ش (٢)	أخ ش(٢)	أب
٦	١/٦	محجوبتان بالأب	محجوبان بالأب	ق تعصيباً
	١	——	——	٥

اخذت الام في هذه الحالة السدس (فرضها الأدنى) لوجود جمع من الاخوة (الاختين الشقيقتين والاخوين الشقيقين) للمتوفى ، وإن كان هؤلاء الاخوة جميعاً محجوبين بالأب . وأخذ الأب الباقي تعصيباً باعتباره عصبة بنفسه .

١٠ — توفيت عن زوج وأم واخت لأب وأخ لأب ، ما مقدار سهام كل وارث من تركتها ؟

	زوج	أم	اخت لأب	اخ لأب
٦	١/٢	١/٦	ق تعصيباً	
١٢	٣	١	٢	
	٦	٢	٤	

اخذت الأم هنا السدس (فرضها الأدني) لوجود جمع من الاخوة (الأخت لأب و الأخ لأب) للمتوفى .

ميراث الأم في الفقه الجعفري :

لا خلاف بين الفقهاء السنيين والجعفريين فى أن الأم تأخذ فرضها الأدنى (السدس) في حالة وجود ولد أو إخوة للمتوفى ، وتأخذ فرضها الأعلى (الثلث) في حالة عدم وجودهم جميعاً ، لمجيء النص بهذا الحكم صراحة . لكن الأخيرين لم يوافقوا الأولين في الرأي على المراد بلفظي (الولد والاخوة) ولا على اجتهادهم في جعل فرض الأم ثلث الباقي بعد نصيب أحد الزوجين في حالة اجتماعها مع الأب والزوج أو الزوجة ، بل خالفوهم في هذه الأمور التي يجوز الاجتهاد فيها .

ففقهاء الجعفرية ، كما رأينا ، حملوا لفظ الولد ما يشمل الفروع جميعاً ، لا فرق بين من يدلى إلى المتوفى بالذكور وبين من تتوسط بينه وبين المتوفى أنثى . فالابن وابن الابن وبنت الابن وإن نزل ، وكذا البنت وابن البنت وبنت البنت وإن نزلت يعتبر كلاً منهم ولد ، فاذا وجد أحدهم مع الأم جعل

فرضها السدس .

ويذهب فقهاء الجعفرية أيضاً إلى ان الأختين أو الثلاث لا ينقصن فرض الأم من الثلث إلى السدس ، بل لا بد لذلك من اربع اخوات او أخ واحد واختين او اخوين اثنين . ذلك لأنهم وإن كانوا يوافقون الجمهور على ان اقل الجمع اثنان ، إلا انهم يرون ان الجمع الوارد فى النص هو جمع مذكر لا جمع مؤنث وليس الذكر كالأنثى بل ان نصيب الذكر ضعف نصيب الأنثى . ويشترطون في الاخوة الذين يحجبون الأم عن فرضها الأعلى إلى فرضها الأدنى شروطاً معينة (١) ، أهمها ان يكون اولئك الاخوة اشقاء او لأدب . ذلك لأن الاخوة لأم مهما بلغوا لا يحجبونها حجب نقصان إذ هي سبب ميراثهم ، ولا يعقل ان تكون هي سبب ميراثهم وان يكونوا هم سبب حجبها .

ثم ان الأم عندهم تأخذ ثلث كل التركة في حالة عدم وجود فرع وارث مطلقاً ولا جمع من الاخوة للمتوفى ، حتى ولو كان معها أب للمتوفى وأحد الزوجين . إذا ان احد الزوجين يأخذ فرضه والأم تأخذ الثلث والأب يأخذ الباقي ، ولو كان هذا الباقي اقل من نصيب الأم . فهم يذهبون إلى « ان الأم

---

(١) يذكر العلامة هذه الشروط في قواعده ص ١٠٢ الى ١٠٦ فيقول : « واما حجب الاخوة فهم يمنعون الأم عما زاد على السدس بشروط ستة (الأول) العدد ، فلا يحجب الواحد وان كان ذكراً ، بل اما ذكران أو ذكر وانثيان أو أربع اناث ، والخناثي كالاناث الا أن يحكم بالذكور فيهم . (الثاني) انتفاء موانع الارث عنهم ، وهي القتل والرق والكفر . (الثالث) وجود الأب ، فلو كان مفقوداً لم يكن حجب . (الرابع) أن يكونوا للأب أو للأب والأم ، فلو كانوا للأم خاصة لم يحجبوا وان كثروا . (الخامس) أن يكونوا منفصلين ، فلو كانوا حملا لم يحجبوا . (السادس) أن يكونوا أحياء ، فلو كان بعضهم ميتاً لم يقع حجب » .

إذا اخذت فانما هو ثلث ما ترك سواء كان معها زوج او زوجة ام لا ، لا ثلث ما بقي بعد حصة احد الزوجين كما هو رأي جمهور العامة » (١) . ويرون ان إعطاء الأم ثلث الباقي بعد نصيب احد الزوجين يعتبر عدولا عن ظاهر النص ، إذ المتبادر من الثلث المذكور في النص الكريم إنما هو ثلث الأصل لا ثلث الباقي (٢) .

وعليه إذا انفردت الأم ، بأن لم يكن معها احد من افراد المرتبة الأولى ، ولم يكن معها ايضاً احد الزوجين ولا جمع من الاخوة ، اخذت جميع التركة ، الثلث فرضاً والباقي رداً . وإذا كان معها احد الزوجين اخذ هو فرضه ، فان كان زوجاً اخذ النصف وإن كانت زوجة اخذت الربع ، واخذت هي (الأم) الباقي فرضاً ورداً ، الثلث فرضاً والباقي رداً .

ولو توفي شخص عن أم وأخت شقيقة وأخ شقيق ، كان فرض الأم هنا الثلث والباقى للأخت والأخ بالقرابة للذكر ضعف نصيب الأنثى . ومعنى هذا أن الأخ الشقيق الواحد مع الأخت الشقيقة الواحدة لا يعتبر ، في الفقه الجعفري ، جمعاً من الاجوة وبالتالي لا ينقص فرض الأم من حده الأعلى (الثلث) الى حده الأدنى (السدس) .

ولو توفيت امرأة عن زوج وابن بنت وأم ، كان فرض الأم هنا السدس وفرض الزوج الربع ، لأن ابن البنت من أفراد المرتبة الأولى (الأولاد) غير أنه ليس من اصحاب الفروض ، لذلك يأخذ ما كانت تأخذه أمه لو كانت حية أي يأخذ النصف قرابة . والباقي في هذه الحالة يرد على كل من الأم وابن البنت

(١) العاملي في مفتاح الكرامة ص ١٢١ .

(٢) أنظر المرجع والموضع السابقة الاشارة اليهما .

بنسبة سهامهما ، أي بنسبة واحد الى ثلاثة ، ولا يُرد شيء على الزوج .

ولو توفي شخص عن بنت واحدة وأم وأب ، كان فرض الأم هنا السدس وفرض الأب السدس أيضاً وفرض البنت النصف ، اما الباقي فيرد عليهم جميعاً بنسبة سهامهم .

ولو توفي عن زوجة وأم وابن ابن ، كان فرض الأم السدس وفرض الزوجة الثمن والباقي كله لابن الابن . ومعنى هذا أن الأم فى هذه الحالة لا يرد عليها زيادة على فرضها ، اذ الباقي يكون لابن الابن ، وهو ما كان يستحقه أبوه لو كان حياً .

ثانياً : حالات الجدة الصحيحة ـ

إن ما حصل من خلاف بين الفقهين السني والجعفري في المراد بالجد الصحيح وفي عده من جملة اصحاب الفروض حصل مثله تماماً بالنسبة للجدة الصحيحة ، إذ أن لها مفهوماً خاصاً في اصطلاح فقهاء أهل السنة لم يأخذ به فقهاء الجعفرية . وها نحن نوجز وجه الخلاف ثم نبين سند القائلين باعتبار الجـدة الصحيحة صاحبة فرض ، فيما يلي :

يريد فقهاء السنة بالجدة الصحيحة الجدة التي لا يدخل فى نسبتها الى المتوفى جد غير صحيح . او بعبارة اخرى : من لا يتخلل في نسبتها الى المتوفى ذكر بين انثيين ، ومثلها أم الأب وأم الأم وأم أم الأب وأم أم الأم ، دون الجدة التي يتوسط بينها وبين المتوفى جد غير صحيح . إذ لو تخلل في نسبتها الى المتوفى ذكر بين انثيين ، كأم أبي الأم وأم ابي أم الأب وأم أم أبي الأم ، لسميت جـدة غير صحيحة او جدة فاسدة (١) .

---

(١) أنظر مبسوط السرخسي جـ ٢٩ ص ١٤٧ .

وقد اعتبروا الجدة الصحيحة صاحبة فرض ، إذ قالوا إن فرضها لم يرد بنص فى القرآن الكريم وإنما ثبت وعين مقداره بالاجماع المبني على اساس من السنة النبوية . فقد روى ابو داود وغيره أنه « جاءت الجـدة الى ابي بكر الصديق تسأله ميراثها ، فقال : مالك في كتاب الله تعالى شيء ، وما علمت الك في سـنة نبي الله صلى الله عليه وسلم شيئاً ، فارجعي حتى اسأل الناس ، فسأل الناس فقال المغيرة بن شعبة : حضرت رسول الله صلى الله عليه و سلم اعطاها السدس ، فقال ابو بكر : هل معك غيرك ؟ فقام محمد بن مَسلمة فقال مثل ما قال المغيرة بن شعبة، فانفذه لها ابو بكر . »

«ثم جاءت الجدة الأخرى الى عمر بن الخطاب رضي الله عنه تسأله ميراثها ، فقال : مالك في كتاب الله تعالى شيء ، وما كان القضاء الذي قُضيَ به إلا لغيرك ، وما أنا بزائد في الفرائض ، ولكن هو ذلك السدس ، فان اجتمعتما فيه فهو بينكما ، وأيتكما خلت به فهو لها » (١) . كما روي عن ابن بريدة عن ابيه ، ان النبي صلى الله عليه وسلم جعل للجدة السدس إذا لم يكن دونها أم (٢) .

من هذا إذاً استنتج جمهور الفقهاء ان الجدة الصحيحة او الجدات الصحيحات، من جهة الأب كن او من جهة الأم او من الجهتين معاً (٣) ، يكون لها أو لهن في حالة التعدد السدس فرضاً . غير أنهم اختلفوا بعد ذلك فيمن تستحق الميراث في حالة تعددهن وتباين جهات إدلائهن بالمتوفى وقرب او بعد درجتهن عنه

---

(١) السنن ج ٣ ف ٢٨٩٤ ص ١٢١ و١٢٢ .

(٣) نفس المرجع والموضع السابقة الاشارة اليهما ف ٢٨٩٥ .

(٣) يمكن تصور الجـدة من جهتي الأم والأب معاً فيما اذا زوجت امرأة ابن ابنها من بنت بنتها فولد بينهما ولد ، فهـذه المرأة جدة لهذا المولود من جهتي الأب والأم ، حيث تكون أم أم أمه وأم أبي أبيه في نفس الوقت .

اختلافاً كبيراً (١). والذي يهمنا هنا أن نبين ما كان عليه العمل من ايام الصحابة الى وقتنا الحاضر.

لهذا يمكن القول بأن للجدة الصحيحة في الفقه السني حالتان:

﴿ الأولى ﴾ تأخذ سدس التركة فرضاً، واحــدة كانت او اكثر، وإذا تعددن قسم السدس بينهن بالتساوي، سواء أكن لأم او لأب ام لهما معاً بشرط ان يكنّ متحاذيات اي في درجة قرابة واحدة بالنسبة للمتوفى.

﴿ الثانية ﴾ تحجب ولا تستحق شيئاً من ميراث حفيدها وذلك عنـد وجود الأم مطلقاً، سواء أكانت من جهة الأم ام من جهة الأب، لأنها إنما اعتبرت أمًا بطريق المجاز فلا ترث مع وجود الأم الحقيقية. كما تحجب ام الأب بالأب لأنها تدلي الى المتوفى به، وتحجب الجدة المدلية بالجد الصحيح به لنفس السبب.

---

(١) من ذلك ما روى عن ابن عباس من أنه يرى أن الجدة تقوم مقام الأم عند عدمها، فترث الثلث حيث ترثه الأم وترث السدس في الحال الذي ترثه فيه الأم أيضاً، وذلك طبقاً لقاعدة قيام الفرع مقام أصله كالجد يقوم مقام الأب.

وروى عن بعض الصحابة كعمر وابن مسعود وغيرهما أن الجدة للأب ترث من حفيدها فى حياة ابنها، أي أن الأب لا يحجب أمه عن الميراث.

وفي رواية عن زيد بن ثابت أن الجدة الأبوية القريبة لا تحجب الجدة الأموية البعيدة، لأن الأب نفسه لا يحجب الأخيرة، بل يكون السدس بينهما. وقيل هذا مذهب أحمـــد فى رواية عنه.

وذهب محمد بن الحسن وزفر من الأحناف الى أن الجدة ذات القرابتين تستحق بالجهتين، فاذا وجدت مع جدة ذات قرابة واحــدة أخذت سهمين من السدس وأخذت الأخرى سهماً واحداً. وقيل هذا مذهب ابن حنبل أيضاً. (أنظر فى ذلك: المحلى ج ٩ ص ٢٧٢ و ٢٧٣ وبداية المجتهـــد ج ٢ ص ٣٤٩ الى ٣٥١ وتبيين الحقائق ج ٦ ص ٢٣٢ والمغني ج ٦ ص ٢١١).

ثم ان القربى منهن تحجب البعدى مهما كانت الجهة اي من جهة الأب او من جهة الأم ، بل ان القريبة منهن تحجب البعيدة حتى ولو كانت القريبة نفسها محجوبة من الميراث .

أمثلة تطبيقية

١— توفى عن زوجة وبنت وأم أم وعم ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	زوجة	بنت	أم أم	عم
٢٤	١/٨	١/٢	١/٦	ق تعصيباً
	٣	١٢	٤	٥

٢— توفى عن ثلاث بنات ابن وأم وأم أب وأب ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	بنت ابن(٣)	أم	أم أب	أب
٦	٢/٣	١/٦	محجوبة بالأم وبالأب	١/٦ + ق تعصيباً
	٤	١	——	١ لا باقي

٣— توفيت عن زوج وأم أب وأم أم وأم أم أب وأخ شقيق ، ما مقدار سهام كل وارث من تركتها ؟

	زوج	أم أب	ام أم	أم أم أب	أخ ش
٦	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$ بالتساوي بالجدتين القريبتين		محجوبة	ق تعصيباً
١٢	٣	١		——	٢
	٦	٢		لا شيء	٤

٤ — توفي عن أم وجد وأم أب وأم أم ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	أم	جـد	أم أب	أم أم
٣	$\frac{١}{٣}$	ق تعصيباً	محجوبة بالأم	محجوبة بالأم
	١	٢	——	——

٥ — توفيت عن زوج وأب وأم أم وابني ابن ، ما مقدار سهام كل وارث من تركتها ؟

	زوج	أب	أم أم	ابن ابن (٢)
١٢	$\frac{١}{٤}$	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٦}$	ق تعصيباً
٢٤	٣	٢	٢	٥
	٦	٤	٤	١٠

٦ — توفي عن اب وام اب وام ام ام وبنت وابن ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	اب	ام اب	ام ام ام	بنت	ابن
	١	محجوبة	محجوبة		
٦	٦	بالأب	بأم الأب	ق تعصيباً	
١٨	١	——	———	٥	
	٣	لا شيء	لا شيء	١٥	

ميراث الجدة في الفقه الجعفري :

تعتبر الجدة ، سواء أكانت من جهة الأم او من جهة الأب ، وسواء توسط بينها وبين المتوفى جد لأب او جد لأم ، في المرتبة الثانية من مراتب القرابة الثانية . فهي لا تستحق شيئاً مع الأبوين المباشرين ولا مع الأولاد وفروعهم مطلقاً ، طبقاً لقاعدة مراتب القرابة التي سبق ذكرها . وفي حالة تعددها واختلاف درجة قربها عن المتوفى تقدم القربى في الاستحقاق على البعدى ، حتى ان القربى تستحق كل الميراث إذا انفردت في طبقتها او تستحق الباقي منه بعد فرض احد الزوجين . اما في حالة تعددها واتحاد درجتها ، فان الجدات يقتسمن ما يصيبهن بالقرابة فيما بينهن ، على ان يكون للجدات من جهة الأم الثلث وللجدات من جهة الأب الثلثان ، ولا فرض لهن ابداً .

وإذا وجدت الجدة مع الجد وكانا من جهة الأب ، كأم اب وابي اب ، كان الميراث بينهما اثلاثاً ، ثلث لها وثلثان له . ذلك لأن قرابة الأب يلاحظ فيها ان يكون للذكر مثل حظ الانثيين ، كما هو الشأن في الاخوة الاشقاء أو الإخوة لأب .

وإذا وجدت الجدة مع الجد وكانا من جهة الأم ، كأم ام وأبي ام ، كان الميراث بينهما بالتساوي ، نصف لها ونصف له . ذلك لأن التوزيع بين القرابة التي تكون الأم سببها يكون بالسوية بين الذكر والانثى ، كما هو الشأن في الاخوة والاخوات لأم .

اما إذا اجتمعت الجدة فاكثر مع الجد فاكثر وكانوا من جهتين مختلفتين ، كأم اب وابي اب وام ام وابي ام ، فان قرابة الأم يكون لها الثلث والباقي يكون لقرابة الأب . على ان يلاحظ بأن الثلث الذي يخص قرابة الأم يكون بين ابي الأم وام الأم بالتساوي ، وان الثلثين اللذين يخصان قرابة الأب يكون بين ابي الأب وام الأب للذكر مثل حظ الانثيين (١) .

وبما أن الاخوة والأخوات واولادهم في منزلة الاجداد والجدات كما رأينا، وقد سبق ان بينا ان الجد يشارك الاخوة وفروعهم باعتباره اخاً ، لهذا فان الجدة تشاركهم ايضاً باعتبارها اختاً، على ما سنرى عند كلامنا عن ميراث الاخوات عموماً.

وعليه لو توفى شخص عن زوجة وام ام وام اب ، لأخذت الزوجة الربع فرضاً وكان الباقى من التركة للجدتين قرابة . وحيث ان لقرابة الأم فى مثل هذه الحالة الثلث ولقرابة الأب الباقى مهما كان ، لذا فان ام الأم تأخذ اربعة سهام (وهو ما تأخذه الأم لو كانت موجودة) وتأخذ ام الأب خمسة سهام

(١) يذكر العلامة في قواعده ص ١٤٧ و ١٤٩ ما نصه : « للجد المنفرد المال ، وكذا الجدة ، سواء كان لأب أو لأم . ولو اجتمع الجد والجدة تساويا ان كانا لأم ، وان كانا لأب فللجد الثلثان وللجدة الثلث . وللجد أو للجدة أو لهما لأم مع جد أو جدة أو هما لأب الثلث ان كان واحداً أو أكثر بالسوية ، والباقي للجد أو للجدة أو لهما لأب اثلاثاً . ولو دخل زوج أو زوجة كان لهما نصيبهما الأعلى ، النصف للزوج والربع للزوجة ، وللجد أو الجدة أو هما للأم ثلث الأصل ، والباقي للجد أو الجدة أو لهما للأب » .

(وهو ما يأخذه الأب لو كان موجوداً) من اصل اثني عشر سهماً .

ولو توفي شـخص عن ام اب وام ام ام وعم وابن خال ، كانت التركة كلها ميراثاً لأم الأب بالقرابة . ذلك لأن ام ام الأم محجوبة بأم الأب الأقرب منها درجة الى المتوفى ، ولا شيء للعم وابن الخال لانهما في المرتبة الثالثة من مراتب القرابة ، إذ أن افراد المرتبة الثانية يقدمون في الاستحقاق على افراد المرتبة الثالثة .

ولو توفي شخص عن ابن بنت واب وام ام وخال ، لوزعت تركته على ابن البنت والأب فقط . ولا شيء لأم الأم لأنها فى المرتبة الثانية من مراتب القرابة ، كما لا شيء للخال لأنه فى المرتبة الثالثة ، إذ أن افراد المرتبـة الاولى - وهنا ابن البنت والأب منها - يقدمون على افراد المرتبتين الثانية والثالثة . وحيث ان ابن البنت يعتبر فرعاً وارثاً فى الفقه الجعفري ، لذا فان فرض الأب معه هو السدس ، اما الباقى فيرد عليهما بنسبة سهامهما أي بنسبة سدس (نصيب الأب) ونصف (نصيب ابن البنت وهو ما تأخذه امه لو كانت حية) .

ولو توفيت عن زوج وام ام وابي ام وام اب ، لأخـذ الزوج النصف فرضاً وكان الباقي للجد والجدتين قرابة . وحيث ان قرابة الأم تأخـذ الثلث والباقي يكون لقرابة الأب ، لذا فان نصيب الزوج يكون ثلاثة سهام ويكون نصيب كلاً من ام الأم وابي الام وام الأب سهماً واحداً من اصـل ستة سهام . ذلك لأن الجدة والجد من جهة الأم اخذا الثلث اي سهمين من اصل ستة فقسم عليهما بالتساوي فكان لكل منهما سهم واحد ، اما ام الأب فقد اخذت الباقي اي سهماً واحداً من اصل ستة .

المبحث الخامس

حالات الأخوات عموماً والاخوة لأم خاصة

أولا : حالات الأخت الشقيقة (١) .

لا يخلو حال الأخت الشقيقة ، واحدة كانت او اكثر عن احد امرين : فهي إما ان ترث او ان لا ترث ، اي تحجب .

فاذا ورثت فان ميراثها يكون فى الفقه السني إما بطريق الفرض وإما بالتعصيب وإما بالمشاركة ، على الوجه المبين ادناه .

(أ) بطريق الفرض - ترث بطريق الفرض فى حالتين :

﴿ الأولى ﴾ تأخذ نصف التركة فرضاً اذا كانت واحدة ولم يكن معها عاصب لها ، اي من تكون عصبة به (اخ شقيق) ، ولا يوجد للمتوفى فرع وارث مطلقاً ولا أب . وذلك لقوله تعالى في سورة النساء « يَستفتونكَ قُلِ اللهُ يُفتيكم في الكلالةِ إن امرؤ هَلكَ ليسَ له ولدٌ وله أختٌ فلها نِصفُ ما تَركَ » . والكلالة ، على رأي جمهور الفقهاء كما قلنا ، من مات ولم يترك ولداً ولا والداً .

﴿ الثانية ﴾ تأخذان او يأخذن ، إذا كانتا اثنتين او اكثر ، الثلثين فرضاً إذا لم يكن معهما او معهن اخ او اخوة عاصبون (اخ شقيق فاكثر) ، ولا يوجد

---

(١) الشقيقة مؤنث شقيق ، والشقيق لغة نصف الشيء اذا شق نصفين ، فكل منهما شقيق الآخر ، ومنه الأخ الشقيق . ويسمى الأخوات والاخوة الأشقاء ، أي الذين يكونون لأب وأم ، ببني الأعيان . ذلك لأن الأخوة التي تجمعهم تكون بالمعاينة ، أو لأنهم ولدوا من عين واحدة أي من أب واحد وأم واحدة . (أنظر المنجد الطبعة الثالثة عشرة طبع بيروت ص ٤٠٧ و ٥٦٨ وصحيح مسلم بشرح النووي ج ١٥ ص ١١٩) .

للمتوفى فرع وارث مطلقاً ولا أب . وذلك لقوله تعالى في تكملة الآية السابقة « فإن كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك » .

وقد جعل الفقهاء نصيب الأخوات ، إذا كن اكثر من اثنتين ، نفس نصيب الأختين قياساً على البنات لأن الاخوات لسن احسن حالاً منهن (١) ، وهن يأخذن الثلثين لقوله تعالى « فإن كنَّ نساءً فوقَ اثنتينِ فلهنَّ ثلثا ما تركَ » . ولأن الرسول عليه الصلاة والسلام قال لمن سأله عن ميراث أخواته الشقيقات : « إن الله قد انزل فبين الذي لأخواتك فجعل لهن الثلثين » (٢) .

(ب) بطريق التعصيب - ترث بطريق التعصيب في حالتين أيضاً :

﴿ الأولى ﴾ التعصيب بالغير : والذي يعصبها ، واحدة كانت او اكثر ، هو اخوها الشقيق فاكثر ، إذ تأخذ معه كل التركة - إن لم يوجد احد من اصحاب الفروض - او الباقي منها - بعد اصحاب الفروض - ويكون سهم واحد لها وسهمان له . وذلك لقوله تعالى فى تكملة الآية السابقة « وإن كانوا إخوةً رجالاً ونساءً فللذكر مثل حظِ الأُنثيين » .

﴿ الثانية ﴾ التعصيب مع الغير : والغير الذي تكون عصبة معه ، واحدة كانت او اكثر ، هي البنت صلبية كانت او بنت ابن واحدة كانت او اكثر ، بشرط ان لا يكون مع الأخت الشقيقة او الأخوات الشقيقات اخ شقيق او إخوة اشقاء ولا مع البنت او بنت الابن من يعصبها اي ابن او ابن ابن (٣) .

---

(١) أنظر اعلام الموقعين جـ ١ ص ٣٦٠ .

(٢) أنظر سنن ابي داود جـ ٣ ف ٢٨٨٧ ص ١١٩ و ١٢٠ .

(٣) اذ لو وجد الشقيق مع الشقيقة لشاركها في الباقي باعتبارها عصبة بالغير ، ولو وجد الابن مع البنت أو ابن الابن مع بنت الابن لاشتركا ايضاً في الباقي بطريق التعصيب بالغير ، لأن العصبة بالغير تقدم فى الميراث على العصبة مع الغير .

ودليل هذه الحالة مأخوذ من السنة النبوية كما بينا فيما تقدم ، وذلك لقوله عليه الصلاة والسلام « اجعلوا الأخوات مع البنات عصبة » ولما روي عن ابن مسعود انه قضى بقضاء رسول الله بأن اعطى الأخت لأبوين الباقي مع البنت وبنت الابن (١) .

على ان الأخت الشقيقة فى هذه الحالة - حالة صيرورتها عصبة مع الغير - يكون حكمها حكم الاخ الشقيق في الحجب ، فلا يرث معها كل من الأخت لأب والأخ لأب وابناء الأخ الشقيق والأعمام وابنائهم ، لأن الأخ الشقيق يحجبهم جميعاً . وتأخذ الأخت الشقيقة هنا ، واحدة كانت او اكثر ، الباقى من التركة بعد اصحاب الفروض تعصيباً مع الغير ولا شيء لها بالفرض (٢) .

(م) بطريق المشاركة وترث بطريق الاشتراك مع الاخوة والأخوات لأم في فرضهم (الثلث) (٣) في حالة واحدة .

تتحقق هذه الحالة فيما إذا عصّب الأخت الشقيقة او الاخوات الشقيقات عاصب (اخ شقيق او اخوة اشقاء) وكانت الفروض قد استغرقت التركة كلها - بأن لم يبق للعصبة بالغير باق - وكان من بين اصحاب الفروض جمع من الاخوة

---

(١) وذكر البخاري في صحيحه جـ ٨ ص ١٨٩ أن معاذ بن جبل قضى على عهد رسول الله فى مسألة فيها بنت وأخت للأبنة النصف وللأخت النصف .

(٢) هذا ما ذهب اليه عامة فقهاء أهل السنة ، وهو ما روي عن عمر وعلي وزيد وابن مسعود وغيرهم من فقهاء الصحابة الا ابن عباس ومن تابعه (أنظر مغني ابن قدامة جـ ٦ ص ١٨٦) .

(٣) لأن فرض الجمع من الاخوة أو الأخوات لأم أو منهما معاً هو الثلث يقسم عليهم بالتساوي لا فرق بين ذكر وانثى كما سنرى بعد قليل .

او الاخوات لأم او منهما معاً ، فان الاخت الشقيقة ، واحدة كانت او متعددة هي واخوها الشقيق العاصب، واحداً كان او اكثر، يشاركون الاخوة والاخوات لأم فى الثلث للذكر ـ الأخ الشقيق ـ مثل حظ اخته الشقيقة . ذلك لأن هؤلاء الأشقاء والشقيقات يشاركون الاخوة والأخوات لأم فى بنوتهم لهذه الأم بصرف النظر عن قرابة الأب ، ولا ينبغي ان تكون قوة قرابتهم المتوفي سبباً لحرمانهم من الميراث .

وتعرف هـــذه الحالة في كتب الفقه السني بالمسألة المشتركة او العمرية او الحجرية (١)، نسبة الى قضاء قضى به عمر بن الخطاب رضى الله عنه . فقد عرضت عليه فى خلافته قضية فيها عدد من اصحاب الفروض من جملتهم إخوة لأم ، فقضى للاخوة لأم بالثلث (فرضهم) ثم استغرقت الفروض الأخرى التركة كلها دون ان يبقى شيء للاخوة الاشقاء ، فلم يعطهم شيئاً لأنهم عصبة ، لأن ميراث العصبة يأتي بعد اصحاب الفروض . وذُكر أن الأشقاء راجعوه قائلين : هب ان ابانا كان حجراً ملقى في اليم أليست امنا واحدة ؟ فعدل عمر عن رأيه السابق واشركهم مع اولاد الأم في الثلث ، ومن هنا جاءت التسمية .

وعلى هذا إذا لم تستغرق الفروض كل التركة بل بقى شيء منها ، أياً كان هذا الباقي، فان الأشقاء لا يشاركون الاخوة والأخوات لأم في ثلثهم المفروض لهم نصاً ، وإنما يأخذون الباقي تعصيباً بالنفس او بالغير . كما ان الأخت الشقيقة الواحدة فاكثر إذا كان لها فرض (النصف للواحدة والثلثان للأثنتين فاكثر) فانها ترث بطريق الفرض ، ولا تتحقق المشاركة قطعاً إذا كان الأخ لأم واحداً

(١) أنظر في ذلك : المهذب جـ ٢ ص ٣١ وبداية المجتهد جـ ٢ ص ٣٤٥ و ٣٤٦ واعلام الموقعين جـ ١ ص ٣٥٧ والمبسوط جـ ٢٩ ص ١٥٤ و ١٥٥ .

او الأخت لأم واحدة ، لأن سهم الواحد هو السدس فرضاً بمقتضى النص ولا يمكن لغيره ان يشاركه فيه .

بهذا الحكم اخذ الامامان مالك والشافعي (١) ، دفعاً لتوريث الاخوة والأخوات الذين يقربون الى المتوفى من ناحية الأم فقط دون الاخوة والاخوات الذين يقربون اليه من ناحيتي الأم والأب معاً ، اي لكي لا تكون قوة القرابة سبباً للحرمان من الميراث في بعض الأحوال .

اما الأحناف وابن حنبل (٢) فمذهبهم يتقيد بالنص ، إذ يرون ان الاخوة والأخوات لأم ينفردون بالثلث حتى ولو لم يبق للاخوة والأخوات الأشقاء شيء . ذلك لأن الله سبحانه وتعالى يقول في شأن ميراث اولاد الأم : « وإن كانَ رجلٌ يُورَثُ كلالةً او امرأةٌ وله أخٌ او أُختٌ فلكلِ واحدٍ منهما السدسُ فإن كانوا أكثرَ من ذلكَ فهم شركاءُ في الثلثِ » (٣) ، ولأن كلام الرسول عليه الصلاة والسلام يفيد إلحاق الفرائض بأهلها اولاً ثم

---

(١) وهو مذهب عمر وعثمان وزيد بن ثابت ، أنظر بداية المجتهد في نفس الموضع السابقة الاشارة اليه . ويذكر ابن رشد حجتهم فيقول : « ان الاخوة للأب والأم يشاركون الاخوة للأم في السبب الذي يستوجب الارث وهي الأم فوجب أن لا ينفردوا به دونهم ، لأنه اذا اشتركوا في السبب الذي به يورثون وجب أن يشتركوا في الميراث » .

(٢) وهو مذهب علي وأبي بن كعب وأبي موسى الأشعري ، أنظر المرجع السابق في نفس الموضع . ويذكر ابن رشد حجتهم فيقول : « ان الاخوة الشقائق عصبة . فلا شيء لهم اذا احاطت فرائض ذوي السهام بالميراث . وعمدتهم باتفاق الجميع على أن من ترك زوجاً وأماً وأخاً واحداً لأم واخوة شقائق عشرة او اكثر أن الأخ للأم يستحق ههنا السدس كاملا ، والسدس الباقي بين الباقين مع أنهم مشاركون له في الأم » .

(٣) الآية (١٢) من سورة النساء .

إعطاء ما تبقيه الفرائض الى العصبات .

هذا وتحجب الأخت الشقيقة ، واحدة كانت او اكثر ، سواء وجد معها او معهن اخ عاصب ام لا في حالتين :

﴿ الاولى ﴾ مع وجود فرع وارث مذكر للمتوفى ، كالابن وابن الابن وإن نزل .

﴿ الثانية ﴾ مع وجود الأب مطلقاً ، ومع الجد الصحيح ايضاً إذا لم تكن او يكن عصبة بالغير او مع الغير على الوجه الذي بيناه سابقاً . إذ لو كانت او كن عصبة بالغير او معه لقاسم الجد الجميع باعتباره اخاً شقيقاً إذا كانت المقاسمة انفع له ، وإلا فانه يأخذ نصيبه الأقل (السدس) فرضاً ، ويكون الباقي للاخوة والاخوات الأشقاء للذكر مثل حظ الانثيين .

امثلة تطبيقية

١ — توفى عن زوجة وام اب واختين شقيقتين واخ شقيق ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	زوجة	ام اب	اخت ش (٢)	اخ ش
١٢	١/٤	١/٦		ق تعصيباً بالغير
٤٨	٣	٢		٧
	١٢	٨		٢٨

٢ — توفيت عن زوج واخت شقيقة وعم ، ما مقدار سهام كل وارث من تركتها ؟

	زوج	أخت ش	عم
٢	١/٢	١/٢	ق تعصيباً
	١	١	لا باقي

٣ — توفي عن ام وأربع اخوات شقيقات واخ لأب ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	أم	أخت ش (٤)	أخ لأب
٦	١/٦	٢/٣	ق تعصيباً
	١	٤	١

٤ — توفيت عن زوج وبنت وثلاث اخوات شقيقات ما مقدار سهام كل وارث من تركتها ؟

	زوج	بنت	أخت ش (٣)
٤	١/٤	١/٢	ق تعصيباً مع الغير
١٢	١	٢	١
	٣	٦	٣

٥ — توفى عن أم وأم أب وثلاث بنات ابن وأختين شقيقتين ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	أم أم	أم أب		بنت ابن (٣)	أخت ش (٢)
٦	١/٦		بالتساوي	٢/٣	ق تعصيباً مع الغير
١٢	١			٤	١
٣٦	٢			٨	٢
	٦			٢٤	٦

٦ — توفيت عن زوج وأم وثلاثة اخوة لأم وأخت شقيقة وأخ شقيق ، ما مقدار سهام كل وارث من تركتها ؟ علماً بأن فرض الجمع من الاخوة لأم هو الثلث .

	زوج	أم	أخ لأم (٣)	أخت ش	أخ ش
٦	١/٢	١/٦	ق مشاركة بالسوية		
٣٠	٣	١	٢		
	١٥	٥	١٠		

اخذ كل واحد من الاخوة لأم سهمين واخذت الأخت الشقيقة سهمين ايضاً واخذ الأخ الشقيق كذلك سهمين ، باعتبار اخوتهم من جهة الأم فقط بصرف النظر عن الأب . إذ أننا لو اعطينا الاخوة لأم فرضهم (الثلث) لما بقي للشقيقة والشقيق شيء ، لأن انصبة اصحاب الفروض في هذه الحالة تستغرق التركة كلها.

٧ — توفي عن زوجة وأم اب واربعة اخوة لأم وثلاث اخوات شقيقات واخوين شقيقين ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	زوجة	أم أب	أخ لأم (٤)	أخت ش (٣)	أخ ش (٢)
١٢	١/٤	١/٦	١/٣	ق تعصيباً بالغير	
٨٤	٣	٢	٤	٣	
	٢١	١٤	٢٨	٢١	

لم يشارك الأشقاء هنا الاخوة لأم في فرضهم (الثلث) لأن الفروض لم تستغرق التركة كلها ، بل بقي فضل بعد إعطاء اصحاب الفروض أنصبتهم ، لهـــذا فقد اشترك الأشقاء فى الباقي للذكر مثل حظ الانثيين .

٨ — توفى عن بنتين وأم أم وأخت شقيقة وأب ، ما مقدار سـهام كل وارث من تركته ؟

	بنت (٢)	أم أم	أخت ش	أب
٦	٢/٣	١/٦	محجوبة بالأب	١/٦ + ق تعصيباً
	٤	١	ـــــــ	١ لا باقي

٩ — توفي عن أم أب وأخت شقيقة وبنت وثلاثة أبناء ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	أم أب	اخت ش	بنت	ابن (٣)
٦	١/٦	محجوبة بالأبناء	ق تعصيباً بالغير	
٤٢	١	ـــــــ	٥	
	٧	لا شيء	٣٥	

١٠ — توفي عن زوجة و بنتين و ثلاث أخوات شقيقات وجد (أبي أب) ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	زوجة	بنت (٢)	أخت ش (٣)	جد
٢٤	١/٨	٢/٣	ق تعصيباً مع الغير	١/٦
٧٢	٣	١٦	١	٤
	٩	٤٨	٣	١٢

يلاحظ هنا أن الجد الصحيح اخـــذ (السدس) نصيبه الأقل ولم يشارك الأخوات الشقيقات (اللاتي اصبحن عصبة مع البنتين) فى الباقي باعتباره أخــاً شقيقاً ، لأن مقاسمته لهن في الباقي تعطيه نصف السدس ، فالسدس إذاً انفع له .

١١ — توفي عن أم وبنت ابن وأخت شقيقة وجد (أبي أب) ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	أم	بنت ابن	أخت ش	جد
٦	١/٦	١/٣	ق مقاسمـة	
١٨	١	٣	٢	
	٣	٣	٦	

مقاسمة الجد هنا للأخت الشقيقة (التي أصبحت عصبة مع بنت الابن) فى الباقي افضل له من (السدس) نصيبه الأقل ، لأن المقاسمة تعطيه تسعي التركة، والتسعان بلا شك خير له من السدس .

١٢ — توفي عن زوجة وأم أم وأختين شقيقتين وجد (أبي أب) ، مامقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	زوجة	أم أم	أخت ش (٢)	جـد
١٢	١/٤	١/٦	محجوبتان بالجـد	ق تعصيباً
	٣	٢	——	٧

ميراث الشقيقة في الفقه الجعفري :

للأخت الشقيقة او الأخوات الشقيقات فى الفقه الجعفري نفس الحالات المذكورة في الاستحقاق بطريق الفرض في الفقه السني ، اي ان الواحدة تأخـذ النصف والأثنتين فصاعداً يأخذن الثلثين . كما ان الواحدة او الأكثر تشترك او يشتركن مع الأخ الشقيق او الاخوة الأشقاء في الباقي بعد اصحاب الفروض ويقسم بين الجميع للذكر مثل حظ الأنثيين قرابة ، لا تعصيباً بالغير كما هو الحال عند فقهاء السنة .

وبعد هذا القدر الذي اتفق فيه فقهاء الجعفرية مع الجمهور فقد خالفوهم في عدم الأخذ بفكرة العصبة مع الغير ، اي صيرورة الأخت الشقيقة فأكثر عصبة مع البنت أو بنت الابن واحدة كانت او اكثر . ذلك لأنهم يرون ان الأخت مطلقاً تحجب بالبنت وبنت البنت وبنت الابن ، إذ الأصل عندهم سقوط أفراد المرتبة الثانية بالفرع الوارث عموماً ذكراً كان او انثى ويفروعهما ايضاً ، عمـلاً بقوله تعالى « إن امرؤ هلك ليس له ولد وله اخت . . . الخ » .

وعليه لو مات شخص عن زوجة وبنت واحدة وثلاث أخوات شقيقات ،

أخذت الزوجة الثمن فرضاً واخذت ابنت النصف فرضاً والباقى رداً ، ولا شيء للأخوات الشقيقات .

ولو مات شخص عن ابن بنت وأخت شقيقة وأخ شقيق ، كان الميراث كله لابن البنت قرابة ، ولا شيء للأخت الشقيقة والأخ الشقيق لسقوطهما بالفرع الوارث .

ثانياً : حالات الأخت لأب (١) —

لقد اتفق الفقهاء جميعاً على ان الأخت الوارد ذكرها في قوله تعالى « إن امرؤ هلك ليس له ولد وله اخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها إن لم يكن لها ولد فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك وإن كانوا إخوة رجالاً ونساءً فللذكر مثل حظ الأنثيين » هي الأخت الشقيقة او الأخت لأب عند فقد الأولى . ذلك لأن الأخوات اللاتي يرثن بطريق التعصيب او القرابة ، بحيث يكون للذكر سهمان وللأنثى سهم واحد ، هن الأخوات لأبوين او لأب .

اما الأخوات لأم فيرثن بطريق الفرض فقط ، كما بين سبحانه وتعالى ذلك فى آية الكلالة الأخرى(٢) ، على ما سنرى بعد قليل .

وعليه يمكن القول بأن الأخت لأب ، واحدة كانت او اكثر ، ترث

---

(١) يسمى الاخوة والأخوات لأب ، أي الذين يولدون لرجل واحد من أمهات شتى ، ببني العلات . ذلك لأن الزوج عل من زوجته الثانية ، والعلل الشرب الثاني ، اذ يقال عله اذا سقاه السقية الثانية . أنظر المنجد ص ٥٤٨ . وقد أخرج البخاري في صحيحه ج ٥ ص ١٢٩ أن أبا هريرة روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قوله « أنا أولى الناس بعيسى بن مريم في الأولى والآخرة » ، قالوا : كيف يا رسول الله ؟ قال : « الأنبياء اخوة من علات وأمهاتهم شتى ودينهم واحد فليس بيننا نبي » .

(٢) وهي الآية (١٢) من سورة النساء التي سبق ذكرها فيما تقدم .

بالفرض والتعصيب عند فقهاء اهل السنة ما ترثه الأخت الشقيقة تماماً عند عدم وجودها، لأنها تقوم مقامها عند فقدها. غير ان الذي يعصب الأخت لأب، او يعصبهن عند التعدد، هو الأخ لأب واحداً كان او اكثر، ولا يشترط في التعصيب عدم وجود الشقيقة. ولا تخالف الأخت لأب الاخت الشقيقة إلا فى حالة المشاركة فقط، إذ لا قرابة لها بالأم لكي تشارك الاخوة والأخوات في الثلث ـ في حالة استغراق التركة كلها بسهام اصحاب الفروض وعدم بقاء شيء للأخت لأب والأخ لأب باعتبارهما عصبة بالغير ـ كما هو الحال في الشقيقة.

ولهذا فان الأخت لأب تأخذ بطريق الفرض في حالتين:

﴿الأولى﴾ النصف عند الانفراد وعدم وجود فرع وارث ولا أب للمتوفى، وليس معها عاصب لها (أخ لأب) ولا أخت شقيقة او أخ شقيق بالطبع.

﴿الثانية﴾ الثلثان عند التعدد وتحقق الشروط المذكورة فى الحالة السابقة.

وتأخذ بطريق التعصيب فى حالتين ايضاً:

﴿الأولى﴾ الباقي من التركة بالعاصب، الذي هو اخوها لأبيها، باعتبارها عصبة به، سهم لها وسهمان له. بشرط ان لا يوجد للمتوفى فرع وارث مطلقاً ولا أب ولا يكون معها اخوات او إخوة اشقاء، وذلك لما روى عن الامام علي رضى الله عنه انه قال: «قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان اعيان بني الأم يتوارثون دون بني العلّات»(١).

﴿الثانية﴾ الباقي من التركة وحدها باعتبارها عصبة مع الغير، والغير الذي

(١) أنظر بداية المجتهد جـ ٢ ص ٣٤٥.

تصير عصبة معه هي البنت ، صلبية كانت او بنت ابن واحدة كانت او اكثر . بشرط ان لا يوجد للمتوفى ايضاً فرع وارث من الذكور ولا أب ، وليس معها احد من الأخوات او الاخوة الأشقاء لنفس السبب المذكور ، وليس معها كذلك اخ لأب او اكثر لأنه لو وجد لكان عاصباً لها اي لصارت عصبة به كما رأينا .

وللأخت لأب عند فقهاء السنة ، بالاضافة إلى ما تقدم ، حالتان خاصتان بها ، هما :

﴿ الأولى ﴾ تأخذ ، واحدة كانت او اكثر ، السدس فرضاً مع الأخت الشقيقة الواحدة تكملة للثلثين ، ما لم يكن معها من يعصبها اي اخ لأب . ذلك لأن فرض الأختين باطلاق هو الثلثان ، فاذا كانت واحدة شقيقة كان فرضها النصف ، فلو وجد معها اخت لأب او اكثر لأخذتا ـ هي والأخت لأب ـ او لأخذن ـ هي والأخوات لأب ـ كامل فرض الأخوات المتعددات اي الثلثين . فيكون إذاً للأخت لأب واحدة فاكثر مع الأخت الشقيقة الواحدة السدس ، تكملة للثلثين اللذين هما فرض الأخوات .

ومعنى هذا ان منزلة الأخت او الأخوات لأب من الأخت الشقيقة هي نفس منزلة بنت او بنات الابن من البنت الصلبية ، فكما تأخذ بنت او بنات الابن السدس فرضاً مع الصلبية تكملة للثلثين تأخذ الأخت او الأخوات لأب نفس النصيب مع الشقيقة المنفردة للسبب نفسه .

﴿ الثانية ﴾ تسقط الأخت لأب ، واحدة كانت او اكثر ، بالفرع الوارث المذكر أي بالابن وابن الابن وإن نزل ، وبالأب مطلقاً ، وبالجد الصحيح إن لم تكن عصبة بالغير (الأخ لأب) أو عصبة مع الغير (البنت وبنت الابن) .

فهي تُحجب بمن يحجب الأخت الشقيقة ، و تُحجب بالاضافة الى ذلك بالأشقاء ذكوراً كانوا او إناثاً ما داموا عصبة (عصبة بالنفس او عصبة بالغير)، وكذا بالأخت الشقيقة الواحدة التي هي عصبة مع الغير لأنها تأخذ قوة الأخ الشقيق كما بينا ، وبالأختين الشقيقتين فاكثر ما لم يكن معها اخ لأب يعصبها لأنها تشاركه في هذه الحالة في الباقي إن وجد . وهي فيما عدا الحالة الأخيرة تُحجب ، سواء أكانت وحدها ام معها اخ لأب - بل حتى ان الأخ لأب لو كان وحده يحجب - بمن تقدم ذكرهم .

هذا ويلاحظ ان الأخت لأب في حالة صيرورتها عصبة مع الغير (البنت صلبية كانت او بنت ابن واحدة فاكثر) تأخذ حكم الأخ لأب في الحجب ، فتحجب كل من كان الأخ لأب يحجبه كأبناء الاخوة الاشقاء او لأب .

امثلة تطبيقية

١ — توفي عن ام واخت شقيقة وثلاث اخوات لأب وابن اخ شقيق ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	أم	اخت ش	اخت لأب (٣)	إبن أخ ش
٦	١/٦	١/٢	١/٦ تكملة للثلثين	ق تعصيباً
١٨	١	٣	١	١
	٣	٩	٣	٣

٢ — توفي عن اختين شقيقتين واخت لأب وام ام وعم ، ما مقـدار سهام كل وارث من تركته ؟

	اخت ش (٢)	اخت لأب	ام ام	عـم
	٢	محجوبــة	١	ق تعصيباً
٦	٣	بالشقيقتين	٦	
	٤	———	١	١

٣— توفى عن زوجة واربع اخوات شقيقات واختين لأب وأخ لأب ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	زوجة	اخت ش (٤)	اخت لأب(٢)	أخ لأب
	١	٢		
١٢	٤	٣	ق	تعصيباً بالغير
٤٨	٣	٨	١	
	١٢	٣٢	٤	

٤— توفى عن أم وبنت وأخت شقيقة واحـدة وأخت لأب ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	أم	بنت	أخت ش	أخت لأب
	١	١	ق تعصيباً	محجوبــة
٦	٦	٢	مع الغير	بالشقيقة
	١	٣	٢	———

أخذت الأخت الشقيقة هنا الباقي تعصيباً مع الغير أي مع البنت ، وقد قامت في هذه الحالة مقام الأخ الشقيق فحجبت الأخت لأب .

٥ — توفيت عن زوج وأخت شقيقة وأخوين شقيقين وخمس أخوات لأب ، ما مقدار سهام كل وارث من تركتها ؟

	زوج	أخت ش	أخ ش (٢)	أخت لأب (٥)
٢	١/٢	ق	تعصيباً بالغير	محجوبات بالاخوة الأشقاء
١٠	١	١		ــــ
	٥	٥		لا شيء

٦ — توفى شخص عن بنت وأب وأم أم وأم أب وأخت لأب، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	بنت	أب	أم أم	أم أب	أخت لأب
٦	١/٢	١/٦ + ق تعصيباً	١/٦	محجوبة بالأب	محجوبة بالأب
	٣	١ ، ١	١	ــــ	ــــ
	٣	٢	١	لا شيء	لا شيء

٧ — توفى عن زوجة وأم وثلاث اخوات لأب وجد (أبي أب) ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	زوجة	أم	أخت لأب(٣)	جد
١٢	١/٤	١/٦	محجوبات بالجد	ق تعصيباً
	٣	٢	——	٧

حجب الجد هنا الأخوات لأب من الميراث حجب حرمان ومع ذلك فأنهن قد حجبن الأم حجب نقصان ، أي جعلن فرضها السدس بدلا من الثلث .

٨ — توفى عن بنت وأخت لأب وأخ لأب وجد (ابي اب) ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	بنت	اخت لأب	اخ لأب	جد
٢	١/٢	ق مقاسمة		
١٠	١	١		
	٥	٥		

قاسم الجد هنا الأخت والأخ لأب في الباقي باعتباره أخاً لأن المقاسمة خير له من السدس إذ تعطيه الخمس ، والخمس بلا شك أكبر من السدس .

٩— توفى عن بنتي ابن وام وثلاث اخوات لأب وجد (ابي اب) ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	بنت ابن(٢)	أم	أخت لأب	جد
٦	٢/٣	١/٦	ق تعصيباً مع الغير	١/٦
	٤	١	لا باقي	١

أخـذ الجـد هنا السدس (نصيبه الأدنى) ولم يقاسم الأخت لأب (التي صارت عصبة مع البنت) في الباقى ، لأن المقاسمة تعطيه نصف السدس .

١٠— توفى عن زوجة و بنت و ثلاث اخوات لأب وأخ شقيق ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	زوجة	بنت	أخت لأب(٣)	اخ ش
٨	١/٨	١/٢	محجوبات بالشقيق	ق تعصيباً
	١	٤	——	٣

ميراث الأخت لأب فى الفقه الجعفرى :

إن حالات الأخت لأب فى الميراث كحالات الأخت الشقيقة تماماً عند عدم وجودها ، بل يمكن القول بوجه عام إنه إذا لم يكن المتوفى أشقاء وشقيقات وكان هناك إخوة وأخوات لأب قام هؤلاء مقام اولئك فى الميراث .

وعلى هذا يكون للأخت لأب الواحدة النصف ، وللاثنتين فأكثر الثلثان ، وللذكور الباقي سوية بالقرابة ، وللجميع ذكوراً وإناثاً الباقي للذكر مثل حظ الانثيين قرابة .

هذا وأن الأخت الواحـدة والمتعددة تسقط أو يسقطن بالأخ الشقيق الواحد وبالأخت الشقيقة الواحدة لأن الاخوة والأخوات لأب لا يرثون مع الأشقاء ، سواء أكان الأشـقاء يرثون بالقرابة أم كانوا يرثون بالفرض . فالأخت الشقيقة إذاً تحجب الاخوة والأخوات لأب لأن من المتفق عليـه عند فقهاء الجعفرية أن أولاد الأب يحلون محل الأشقاء ، فلا يكون لهم

معهم شيء (١) .

فلو توفي شخص عن زوجة واخت شقيقة واحدة وخمس أخوات لأب ، لأخذت الزوجة الربع فرضاً واخذت الشقيقة النصف فرضاً والباقي رداً ، ولاشيء للأخوات لأب لأنهن محجوبات بالشقيقة .

وكذا لو توفي عن أخت شقيقة واحدة وأخت لأب وأخ لأب ، كان الميراث كله للشقيقة ، النصف فرضاً والباقي رداً ، ولا شيء للأخت والأخ لأب لنفس السبب المذكور .

ولو توفيت امرأة عن زوج وثلاث أخـوات لأب وأخ لأب ، كان للزوج النصف فرضاً والباقي للأخوات والأخ لأب قرابة للذكر مثل حظ الانثيين .

ولو توفي عن بنت بنت وأخت لأب ، كان الميراث كله لبنت البنت قرابة ولا شيء للأخت لأب التي تحجب بالفرع الوارث مطلقاً .

ولو توفي عن زوجة وأختين لأب ، كان للزوجة الربع فرضاً وللأختين لأب الثلثان فرضاً والباقي رداً ، لأن الزوجة من اصحاب الفروض الذين لا يرد عليهم اتفاقاً .

---

(١) يذكر العلامة في كتاب الفرائض ص ١٤١ من قواعده قائلا : « للأخ من الأبوين أو الأب المنفرد المال ، فان تعددوا تشاركوا بالسوية . وللأخت من قبل الأبوين أو الأب المنفردة النصف والباقي يرد عليها ، ولو تعددت فلهما أو لهن الثلثان بالسوية والباقي بينهن بالسوية . ولو اجتمع الذكور والاناث فالمال لهم للذكر ضعف الأنثى ، ويمنع المتقرب بالأبوين مطلقاً المتقرب بالأب خاصة ، ويقوم المتقرب بالأب مقام المتقرب بالأبوين من الاخوة عند عدمهم وقسمتهم قسمتهم » .

ثالثاً : حالات الاخوة والأخوات لأم (١) -

يستفاد ميراث الاخوة والأخوات لأم من قوله تعالى فى سورة النساء « وإن كان رجلٌ يورثُ كلالةً أو امرأةٌ وله أخٌ او اختٌ فلكل واحدٍ منهما السدسُ فإن كانوا اكثرَ من ذلك فهم شركاء فى الثلث » .

وتطلق الكلالة (٢) - كما ذكرنا - فى اصطلاح الفقهاء على الميت الذي

---

(١) يسمى الاخوة والأخوات لأم واحدة آباء شتى ببني الأخياف - من الخيف وهو الاختلاف في العينين - لأنهم مختلفوا الآباء ، وفي اللغة الناس أخياف أي مختلفون لا يستوون. (أنظر المنجد ص ١٩٩) .

(٢) الكلالة في الأصل مصدر بمعنى الكلال وهو الاعياء ، ثم اطلقت على الميت الذي لم يخلف ولداً ولا والداً يرثانه . وقيل الكلالة من سقط عنه طرفاه ، وهما أبوه وولده ، فصار كلا أي عيالا على أصله . ويقال الكلالة هي المال الذي لا يرثه والد ولا ولد .

وتطلق الكلالة أيضاً على الورثة خلا الولد والوالد ، وسموا كلالة لاستدارتهم بنسب الميت الأقرب فالأقرب ، من تكلله النسب اذا استدار به . وقيل لاشتقاقها من الاكليل الذي يحيط بالرأس من جوانبه ولا يعلو عليه ، فكأن الورثة - عدا الولد والوالد - قد أحاطوا بالميت من حوله لا من طرفيه - أعلاه وأسفله - كاحاطة الاكليل بالرأس . أما الولد والوالد فهما طرفا الرجل ، فلو ذهبا كان بقية النسب كلالة . والولد ليس بكلالة باتفـاق الصحابة ، والوالد ليس بكلالة عند الجمهور ، أما الاخوة - من أي جهة كانوا - فهم كلالة . (راجع فى ذلك : من كتب اللغة مثلا - أساس البلاغة للزمخشري ص ٨٣٢ والمعجم الوسيط ج ٢ ص ٨٠٢ . ومن كتب التفسير مثلا - أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ١٠٤ وتنوير المقياس من تفسير ابن عباس للفيروز آبادي الشافعي ص ٥٣ . ومن كتب الفقه مثلا - اعلام الموقعين لابن القيم ج ٤ ص ٣٣٤ وبداية المجتهد لابن رشد ج ٢ ص ٣٤٤ ومبسوط السرخسي ج ٢٩ ص ١٥١) .

هذا وقد ذكر ابن القيم في المرجع المذكور ج ٢ ص ٢١٦ أن أبا بكر رضي الله عنه قال في الكلالة : « أقضى فيها برأيي ، فان يكن صوابا فمن الله ، وان كان خطأ فني ومن =

لا ولد له ـ اتفاقاً ـ ولا والد ـ على رأي جمهور الفقهاء ـ يرثانه . وقد اتفق الفقهاء جميعاً على ان الكلالة في هذه الآية الكريمة هم الاخوة والأخوات من الأم ، اخذاً من قراءة سعد بن ابي وقاص (١) .

وبناء على هذا النص يكون للاخوة والأخوات لأم ثلاث حالات ، هي :

﴿ الأولى ﴾ يأخذ الواحد منهم ، ذكراً كان او انثى ، السدس فرضاً . وذلك عند عدم وجود فرع وارث للمتوفى مطلقاً (ابن او بنت او ابن ابن وإن نزل او بنت ابن وإن نزل) ولا اصل وارث مذكر (أب او جد صحيح وإن علا) .

﴿ الثانية ﴾ يأخذ الاثنان منهم فا كثر ، ذكوراً كانوا او إناثاً او خليطاً منهما ، الثلث ويشتركون فيه على السواء دون تفضيل لذكر على انثى في مقدار الاستحقاق ، عند تحقق الشروط المذكورة في الحالة الأولى .

﴿ الثالثة ﴾ يحجبون حجب حرمان ، أي لا يأخذ الواحد أو الأكثر شيئاً من التركة ، عند وجود الفرع الوارث مطلقاً وكذلك عند وجود الأصل المذكر ، دون الأصل المؤنث فانه لا يحجبهم .

وعلى هذا فانهم يرثون مع أمهم على الرغم من أنهم يدلون إلى المتوفى بها ،

= الشيطان ، والله منه بريء ، هو ما دون الولد والوالد » . فقال عمر بن الخطاب رضي الله عنه: « اني لأستحي من الله أن أخالف أبا بكر » .

وقد أخرج مسلم في صحيحه ج ١٨ ص ١٦٥ أنه خطب الناس فقال : « ... وثلاثة أشياء وددت أيها الناس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان عهد الينا فيها : الجد والكلالة وأبواب من أبواب الربا » .

(١) التي جاء فيها « وان كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت من الأم ... » الخ. وهذه القراءة الشاذة كخبر الواحد في الاحتجاج بها على الصحيح (أنظر ابن القيم في المرجع المذكور ج ١ ص ٣٥٥ و ٣٥٦) .

أي يتقربون اليه بواسطتها ، وهذا استثناء من الأصل المعروف في الميراث وهو أن كل من ينتسب إلى المتوفى بوارث يحجب عند وجود هـذا الوارث . بل وأكثر من هذا ان الاخوة والأخوات لأم في الفقه السني ينقصون فرض الأم أي يحجبونها حجب نقصان ، إذ ينزلون فرضها من حده الأعلى (الثلث) إلى حده الأدنى (السدس) ، فى حالة اجتماعهم على ما بينا فيما تقدم .

أمثلة تطبيقية

١ــ توفى عن زوجة وأم وأخت لأم وأخ شقيق ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	زوجة	أم	أخت لأم	أخ ش
١٢	١/٤	١/٦	١/٦	ق تعصيباً
	٣	٢	٢	٥

٢ــ توفى عن ام اب واخ لأم واخ لأب وأختين لأب ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	أم أب	أخ لأم	أخ لأب	أخت لأب (٢)
٦	١/٦	١/٦	ق تعصيباً بالغير	
	١	١	٤	

٣— توفى عن زوجة وأختين لأم واخوين لأم وابن عم ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	زوجة	أخت لأم (٢)	أخ لأم (٢)	ابن عم
١٢	$\frac{١}{٤}$	$\frac{١}{٣}$ بالتساوي		ق تعصيباً
	٣	٤		٥

٤— توفيت عن زوج وأم وثلاث اخوات لأم واخت شقيقة واخ شقيق ، ما مقدار سهام كل وارث من تركتها ؟

	زوج	ام	اخت لأم(٣)	اخت ش	اخ ش
٦	$\frac{١}{٢}$	$\frac{١}{٦}$	$\frac{١}{٣}$ مشاركة بالتساوي		
٣٠	٣	١	٢		
	١٥	٥	١٠		

شارك هنا الأخت الشقيقة والأخ الشقيق الأخوات لأم في فرضهن (الثلث) لتحقق شروط المشاركة فيقتسمونه جميعاً بالتساوي ، إذ لولا المشاركة لما بقي للأشقاء شيء .

٥ — توفيت عن زوج وام واخ لأم واختين شقيقتين واربعة اخوة اشقاء ما مقدار سهام كل وارث من تركتها ؟

	زوج	أم	أخ لأم	أخت ش (٢)	أخ ش (٤)
٦	١/٢	١/٦	١/٦	ق تعصيباً بالغير	
٦٠	٣	١	١	١	
	٣٠	١٠	١٠	١٠	

لم يشارك هنا الاشقاء الاخ لأم في فرضه (السدس) لأنه واحد فستحقوا الباقي تعصيباً ، وقد بقى لهم شيء من التركة فقتسموه على أساس أن للذكر مثل حظ الأنثيين .

٦— توفى عن زوجة وبنت ابن وأخت شقيقة وأخوين لأم ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	زوجة	بنت ابن	أخت ش	أخ لأم (٢)
٨	١/٨	١/٢	ق تعصيباً مع الغير	محجوبان ببنت الابن
	١	٤	٣	———

٧— توفى عن أم وأب وأختين لأم وأخ لأم ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	أم	أب	أخت لأم (٢)	أخ لأم
٦	١/٦	ق تعصيباً	محجوبتان بالأب	محجوب بالأب
	١	٥	——	——

٨ — توفى عن ثلاث أخوات شقيقات وأم أم وخمسة إخوة لأم وجـد (أبي أب) ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	أخت ش (٣)	أم أم	أخ لأم (٥)	جـد
٦	محجوبات بالجـد	١/٦	محجوبون بالجـد	ق تعصيباً
	——	١	——	٥

٩ — توفي عن بنتين وثلاث أخوات لأب وأخت لأم وجد (أبي أب) ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	بنت (٢)	أخت لأب (٣)	أخت لأم	جـد
٦	٢/٣	ق تعصيباً مع الغير	محجوبة بالبنتين والجد	١/٦
١٨	٤	١	——	١
	١٢	٣	لا شيء	٣

لم يشارك الجد هنا الأختين لأب (اللتين صارتا عصبة مع البنتين) فى الباقى بل أخذ فرضه (السدس) لأن المشاركة تعطيه دون السدس .

١٠ — توفيت عن زوج وأربع أخوات شقيقات وأخوين لأم وجـد (أبي أب) وابن ابن ، ما مقدار سهام كل وارث من تركتها ؟

	زوج	أخت ش (٤)	أخ لأم (٢)	جـد	ابن ابن
١٢	١/٤	محجوبات بابن الابن والجد	محجوبان بابن الابن والجد	١/٦	ق تعصيباً
	٣	——	——	٢	٧

ميراث أولاد الأم في الفقه الجعفري :

الاخوة والأخوات لأم في الفقه الجعفري لا يحجبون بالأصل إلا إذا كان في المرتبة الأولى ، مذكراً كان الأصل أو مؤنثاً . وعلى هذا فانهم يسقطون بالأم ولا يسقطون بالجد ، سواء أكان من جهة الأب أم من جهة الأم ، كما يسقطون بالفرع مطلقاً . أما فرضهم فالسدس للواحد والثلث للجمع ، ذكوراً كانوا أو إناثاً أو جمعاً من الذكور والاناث معاً ، فهو أمر متفق عليه من قبل الجميع .

وعليه لو توفى شخص عن أم وأبي أب وأختين لأم وأخوين لأم ، كان الميراث كله للأم ، الثلث فرضاً والباقي رداً ، ولا شيء لأبي الأب كما لا شيء لأولاد الأم الذكور والاناث لأنهم في المرتبة الثانية من مراتب القرابة .

ولو توفيت امرأة عن زوج وابن بنت وأربعة إخوة لأم ، لأخذ الزوج الربع فرضاً وأخذ ابن البنت الباقى قرابة ولا شىء للاخوة لأم لحجبهم بالفرع الوارث وإن لم يكن صاحب فرض .

هـــذا وبالاضافة إلى اتفاق فقهاء الجعفرية مع فقهاء السنة في مقدار فرض أولاد الأم ـ السدس للواحد والثلث للجمع لا فرق بين ذكر وأنثى ـ فانهم يتفقون معهم أيضاً في أمرين آخرين :

اولهما ـ ان الاخوة والأخوات لأم لا يحجبون بالأشقاء ، بل يرثون معهم ويستحقون فرضهم المقدر لهم . بخلاف الاخوة والأخوات لأب الذين لا يرثون ، في الفقه الجعفري ، مع الأشقاء مطلقاً على ما بينا .

وثانيهما ـ ان الأخوات لأم حيث اجتمعن مع الاخوة لأم فان نصيب الأنثى كنصيب الذكر تماماً (١) .

---

(١) يقول العلامة في كتاب الفرائض من قواعده ص ١٤٢ ما نصه : « وللواحد من ولد =

اجتماع الاجداد والجدات مع الاخوة عموماً :

علمنا مما سبق أن فقهاء الجعفرية جعلوا الأجداد والجدات في المرتبة الثانية من مراتب القرابة باعتبارهم نوعاً من الورثة، وجعلوا الاخوة والأخوات واولادهم في هذه المرتبة ايضاً باعتبارهم نوعاً آخر من الورثـة ، وذلك لتساويهم جميعاً في الادلاء الى المتوفى باحد الأبوين .

فأفراد النوع الأول كلهم يدلون الى المتوفى بالأب أو بالأم أياً كانت درجة قربهم اليه ، وافراد النوع الثاني كلهم يدلون الى المتوفى ايضاً بالأب او بالأم او بهما معاً مهما كانت درجة قربهم اليه .

لذلك فانهم يعتبرون كل جد وجدة ، سواء اكان يتوسط بينهما وبين المتوفى انثى ام لا ، بمنزلة الاخوة والاخوات واولادهم .

وقرروا بأن طريقة توريثهما تكون باعتبار الجد أخاً يشارك الاخوة والاخوات وفروعهم نصيبهم ، والجدة اختاً تشارك الاخوة والأخوات وفروعهم نصيبهم ايضاً.

وبناء على ما تقدم فان الأجداد والجـدات في الفقه الجعفري لا يحجبون الاخوة والاخوات، بل لا يحجبون فروع الاخوة والأخوات، وإنما يشاركونهم في الميراث للعلة السابقة الذكر . على ان طريقة المشاركة فـيما بينهم تقوم على أساسين :

الأول ـ ان الأجداد والجدات من جهـة الأم يشاركون اولاد الأم او

= الأم السدس أخاً كان أو أختاً والباقي يرد عليه ، وللاثنين فصاعداً الثلث بالسوية والباقي يرد عليهم بالسوية ذكوراً أو اناثاً أو بالتفريق . ولو اجتمع الاخوة المتفرقون ، فللمتقرب بالأم السدس ان كان واحداً والثلث ان كان أكثر بالسوية ، والباقي للاخوة من قبل الأبوين للذكر ضعف الأنثى ، وسقط المتقرب بالأب » .

فروعهم ، إن لم يكن اخـــوة واخوات لأم ، وتكون مشاركتهم لهم في الثلث يقتسمونه بينهم جميعاً لا فرق بين ذكر وانثى .

اما الاجداد والجدات من جهة الأب فيشاركون الاخوة والاخوات الاشقاء او فروعهم ، إن لم يكن إخوة اشقاء او لأب ، وتكون مشاركتهم لهم في الباقي يقتسمونه بينهم جميعاً للذكر مثل حظ الانثيين .

الثاني ـ ان الذي يشارك الاخوة والاخوات من الاجداد والجدات اقربهم درجة الى المتوفى ، أما الآخرون فيحجبون بهذا الأقرب. فالذي يشارك الاخوة والاخوات، في حالة وجود أبي أب وأم أبي أب للمتوفى مثلاً ، الأول دون الثانية . وكذلك الذي يشارك الأجداد والجدات من الاخوة والأخوات واولادهم أقربهم درجة الى المتوفى ، أما الآخرون فيحجبون بهذا الأقرب . فالتي تشارك الاجداد والجدات ، في حالة وجود أخت لأم وابن أخ شقيق للمتوفى مثلاً ، الأولى لا الثانية . (١)

---

(١) جاء في كتاب الفرائض من قواعد العلامة ص ١٥٢ الى ١٥٥ ما نصه : « ويشارك الأجداد وان علوا الاخوة وأولادهم وان نزلوا ، فاذا اجتمعوا كان الجد من الأب كالأخ من قبله أو من قبل الأبوين والجدة كالأخت ، والجد من الأم كالأخ من قبلها وكذا الجـدة . ولو كان معهما زوج أو زوجة أخذا نصيبهما الاعلى ، واقتسم الأجداد والاخوة كما قلناه . واذا اجتمع جد أو جدة أو أحدهما من قبل الأم مع اخوة لها كان الثلث بينهم للذكر مثل الأنثى ، وان اجتمع جد أو جدة أو هما للأب مع أخ أو أخت أو هما للأبوين أو للأب كان الجد كالأخ والجدة كالأخت . واذا اجتمع الاخوة المتفرقون مع الأجداد المتفرقين كان للاخوة والأجداد من قبل الأم الثلث بالسوية ، والباقي للاخوة والأخوات من قبل الابوين والأجداد والجدات من قبل الأب بالسوية ، وتسقط الاخوة والأخوات من قبل الأب . ولو اجتمع الجد والجدة أو هما من قبل الأب مع الأخ أو الأخت أو هما من قبل الأم كان للأخ أو الأخت السدس والباقي للأجداد من قبل الأب ، وان كان واحداً أنثى على اشكال، وان كانتا اثنتين كان لهما الثلث والباقي للأجداد من قبل الأب . ولو كان الجد أو الجدة أو هما ـ

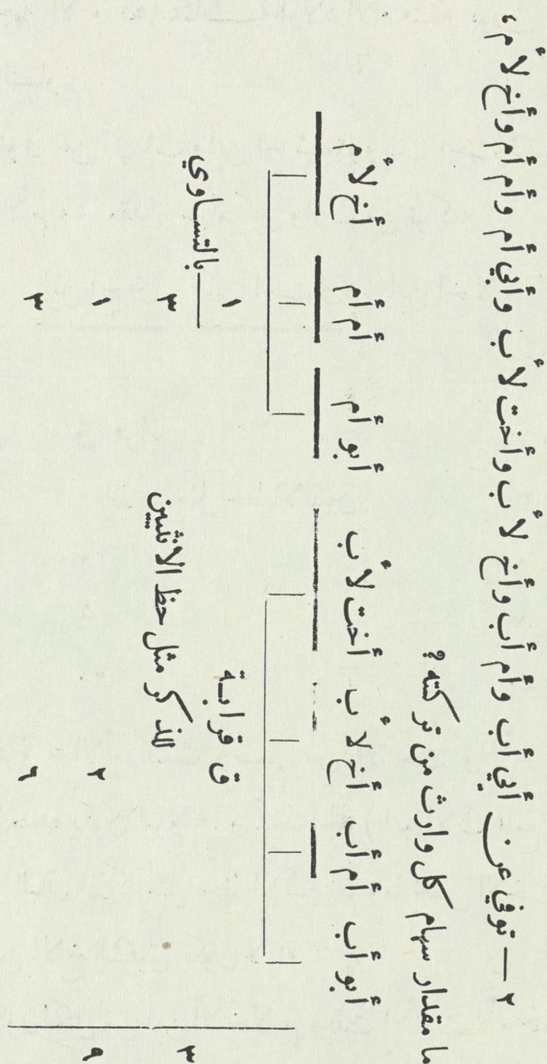
امثلة تطبيقية

١ — توفى عن أخ لأم وأخت لأم وأم أب وأخ شقيق وأخت شقيقة وأخ لأب وأخت لأب ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	أخ لأم	أخت لأم	أم أب	أخ ش	أخت ش	أخ لأب	أخت لأب
٣	١/٣	بالتساوي		ق قرابة للذكر مثل حظ الانثيين		محجوب بالشقيق والشقيقة	محجوبة بالشقيق والشقيقة
٦	١			٢		——	——
	٢			٤		لا شيء	لا شيء

= من قبل الأم مع أخ أو أخت أو هما من قبل الأبوين أو لأب كان للجد أو الجدة أو هما من قبل الأم الثلث ، والباقي للأخوة من قبل الأبوين ، وفى الأخت المنفردة من قبل الأب اشكال . ولو اجتمع مع الاخوة الأجداد العليا والدنيا كان المقاسم للاخوة الدنيا دون العليا ، ولو فقد الأدنى ورث الأبعد ، ولا يرث الأعلى للأب مع الأدنى للأم وكذا بالعكس».

يأخذ كل من الأخ لأم والأخت لأم سهماً واحداً وكذلك تأخذ كل من أم الأب والأخت الشقيقة سهماً واحداً ويأخذ الأخ الشقيق سهمين ، من اصل ستة سهام .



يأخذ كل من أبي الأم وأم الأم والأخ لأم سهماً واحداً وكذلك تأخذ

كل من أم الأب والأخت لأب سهماً واحداً ويأخذ كل من أبي الأب والأخ لأب سهمين ، من اصل تسعة سهام .

اعتبرنا أبا الأب هنا أخاً لأب واعتبرنا أم الأب اختاً لأب ، اما الجد والجدة من جهة الأم فهما بمثابـــة اولاد الأم فيشتركون جميعاً في فرضهم (الثلث) بالتساوي .

٣ — توفي عن أبي اب وابن اخ شقيق وبنت أخت شقيقة وابن اخ لأم وبنت أخت لأم ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	ابو اب	ابن اخ ش	بنت اخت ش	ابن اخ لأم	بنت اخت لام
٣	ق قرابة			١	بالتساوي
٦	للذكر مثل حظ الانثيين			٣	
٣٠		٢		١	
		٤		٢	
		٢٠		١٠	

يأخـذ فروع الأم الثلث ويقسم بين الأخت والأخ لأم بالسوية ، وما يخص كلا منهما يكون لفروعه. ويأخذ الجد (ابو الاب) مع الأخت الشقيقة والاخ الشقيق الباقي للذكر مثل حظ الانثيين ، وما يخص الاخت الشقيقة تأخذه أبنتها وما يخص الاخ الشقيق يكون لابنه .

وعليه يكون لكل من ابن الأخ لأم وبنت الأخت لأم خمسة سهام ويكون لبنت الأخت الشقيقة اربعة سهام ويكون لكل من أبي الأب وابن الاخ الشقيق ثمانية سهام ، من اصل ثلاثين سهماً .

٤ — توفى عن زوجة وأم أم وأخ لأم وأم أب ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

زوجة	أم أم	أخ لأم	أم أب	
١/٤	بالتساوي ١/٣		ق قرابة	١٢
٣	٤		٥	

تأخذ الزوجة ثلاثة سهام ويأخذ كل من الأخ لأم وأم الأم سهمين وتأخذ أم الأب خمسة سهام (١) ، من أصل أثنى عشر سهماً .

٥ — توفيت عن زوج وأم أم وأبي أم وأخت لأب وأخ لأب وابن أخ شقيق ، ما مقدار سهام كل وارث من تركتها ؟

زوج	أم أم	أبو أم	أخت لأب	اخ لأب	ابن اخ ش	
١/٢	بالتساوي ١/٣		ق قرابة للذكر مثل حظ الانثيين		محجوب بالاخت والاخ لأب	٦
٣	٢		١		——	١٨
٩	٦		٣		لا شيء	

يأخذ الزوج تسعة سهام ويأخذ كل من أبي الأم وأم الأم ثلاثة سهام وتأخذ الأخت لأب سهماً واحداً ويأخذ الأخ لأب سهمين ، من أصل ثمانية عشر سهماً ، ولا شيء لابن الأخ الشقيق .

(١) يذكر في بعض كتب الفقه الجعفري أن أم الأب في مثل هذه المسألة تأخذ النصف فرضاً (باعتبارها أختاً شقيقة) والباقي رداً ، لأن الرد يكون على الشقيقة دون أولاد الأم في حالة اجتماعهما عند فقهاء الجعفرية . (أنظر في ذلك الروضة البهية ج ٢ ص ٣١٤) .

الفصل الثاني

أنواع الفريضة الشرعية

الفريضة الشرعية على ثلاثـــة أنواع ، فهي إما عادلة وإما عائلة وإما قاصرة (١) .

فالعادلة : هي الخالية عن الزيادة والنقص ، وذلك بأن تتساوى سهام أصحاب الفروض مع أصل المسألة ، أو بأن يقل مجموع سهام اصحاب الفروض عن اصل المسألة إلا انه يوجد عاصب يأخذ الباقي . والأمثلة التي سقناها فيما تقدم هي من هذا النوع تقريباً ، اي من الفريضة العادلة .

والعائلة : هي التي تزيد سهام اصحاب الفروض فيها على أصـل المسألة ، وحكمها ان يجري فيها العول على رأي جمهور الفقهاء كما سنرى بعد قليل .

اما القاصرة (٢) : فهي التي يقل مجموع سهام اصحاب الفروض فيها عن أصل المسألة ، وحكمها عند جميع الفقهاء ان يجري الرد فيها على الوجه الذي سنبينه بعد العول .

وبناء عليه فاننا سنتكلم فى هـذا الفصل عن كل من العول والرد في مبحثين متتاليين .

---

(١) أنظر مبسوط السرخسي ج ٢٩ ص ١٦٠ .

(٢) وتسمى القاصرة أيضاً بالفريضة الردية . أنظر مغني ابن قدامة ج ٦ ص ١٩٠ .

المبحث الاول

العَوْل

المراد بالعول والآخذون به :

يريد جمهور الفقهاء باصطلاح (العول) في الميراث نقصان أصل المسألة عن مجموع سهام اصحاب الفروض ، أو بتعبير آخر زيادة كسور اصحاب الفروض على الواحد الصحيح ، وهو مأخوذ من المعنى اللغوي للعول الذي يأتي بمعنى الزيادة والارتفاع . فيجعل أصل المسألة واحداً صحيحاً ، فينتج عن ذلك نقصان أنصبة الورثة من التركة بنسبة واحدة .

فلو توفيت امرأة عن زوج وبنتين وأب مثلاً ، فان وضع المسألة يكون كالآتي :

	زوج	بنت (٢)	أب
١٢	١/٤	٢/٣	١/٦ + ق تعصيباً
	٣	٨	٢ لا باقي

فاذا جمعنا سهام الورثة لكان المجموع (١٣) سهماً في حين ان أصل المسألة (١٢) سهماً ، اي ان اصل المسألة هنا يكون ناقصاً عن مخارج كسور اصحاب الفروض برقم واحد ، إذ ان مجموع المخارج يساوي (١٣) . فنضيف إلى أصل المسألة في هذه الحالة ، ما يجعله واحداً صحيحاً ، اي نضيف اليه رقماً واحداً ليصبح (١٣) . ويقال إن المسألة قد دخلها العول او عالت إلى (١٣) ، وبالتالي

فان التركة هنا تقسم على ثلاثة عشر سهماً بدلا من اثني عشر سهماً . فلو كانت التركة التي خلفتها المتوفاة تقدر بـ (٣٩٠٠) ديناراً مثلا فانها تقسم على الأصل الذي عالت اليه المسألة اي على (١٣) ، ويكون للزوج منها ثلاثة سهام ولكل بنت اربعة وللأب سهمان .

ونظرية العول هذه قال بها بعض فقهاء الصحابة باجتهادهم ، إذ لم يرد بشأنها نص لا في القرآن الكريم ولا في السنة النبوية . وقيل إن اول من قضى بها هو امير المؤمنين عمر بن الخطاب ، وذكر ان حكمه كان باشارة العباس بن عبدالمطلب وزيد بن ثابت وبعض الصحابة رضى الله تعالى عنهم أجمعين (١) . فقد عرضت فى عهده مسألة زادت فيها سهام اصحاب الفروض على اصلها ، فقال : والله ما ادري ايكم قدم الله ولا ايكم أخر - إشارة منه لقوله تعالى « آباؤكم وأبناؤكم لا تدرون أيهم اقرب لكم نفعاً - ولا اجد إلا ان اقسم المال عليكم بالحصص .

وروى ان هـذا هو رأي امير المؤمنين علي بن ابي طالب كرم الله وجهه ايضاً ، فقد سئل فى مسألة فيها بنتان وابوان وزوجة ، فقال : صار ثمنها تسعاً (٢).

ومعنى هذا ان المسألة عالت من (٢٤) إلى (٢٧) فصارت السهام الثلاثة التي تخص الزوجة تسعاً بعد ان كانت ثمناً ، وبذلك ايضاً نقصت سهام كل وارث بما يساوي هذه النسبة .

---

(١) راجع في ذلك الروض النضير جـ ٥ ص ٤٥ للعباس اليمني . على أن هـذا الجزء في الحقيقة هو تتمة لكتاب الروض النضير شرح مجموع الفقه الكبير لمؤلفه المرحوم القاضي الحيني اليمني الصنعاني .

(٢) لقد ذكر أن الامام علياً سئل عن ذلك وهو على المنبر وأنه أجاب بذلك الجواب بداهة دون عناء ، ولهذا سميت هـذه المسألة فى كتب الفقه بالمسألة المنبرية . (أنظر مهذب الشيرازي جـ ٢ ص ٢٩) .

وعلى هذه النظرية سار فقهاء أكثر المذاهب الاسلامية (١)، وحجتهم فى الأخذ بها، هي انها تؤدي إلى توزيع التركة على اصحاب الفروض توزيعاً عادلا فيما إذا زادت سهامهم على الواحد الصحيح . إذ يكون التوزيع بنسبة السهام لا بمقاديرها الأصلية ، ومثل هذا مثل الديون إذا ضاقت التركة عن سدادها ، إذ تقسم بين الدائنين بنسبة ديونهم اي قسمة غرماء (٢) .

المخالفون وحجتهم فى عدم الاخذ بالعول :

لقد خالف الصحابي الجليل عبدالله بن عباس جمهور فقهاء الصحابة فى عدم الأخذ بنظرية العول ، ثم تبعه على ذلك جماعة من الفقهاء (٣) . فقد ذهب الى أن عَوْل الفريضة الشرعية أمر يخالف النص ، إذ كيف تصير سهام الزوجة في تلك الحالة المذكورة تسعاً فى حين أن فرضها الأدنى هو الثمن بنص القرآن الكريم؟ ثم يقول بعد ذلك : وأيم الله لو قدم من قدمه الله تعالى ، وأخر من أخره الله تعالى ما عالت فريضة قط . فقيل له : ومن الذي قدمه الله ، فقال : من نقله الله من فرض مقدر الى فرض مقدر فهو الذي قدمه الله تعالى ، ومن نقله الله من فرض مقدر الى غير فرض مقدر فهو الذي أخره الله تعالى (٤) .

ويريد بلا شك بمن نقله الله من فرض مقدر الى مقدر الوارث الذي له

---

(١) فقهاء المذاهب الأربعة المعروفة ، الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة ، وكذلك فقهاء الشيعة الزيدية .

(٢) أنظر السرخسي في المرجع السابق ص ١٦٢ و ١٦٣ .

(٣) يذكر صاحب تتمة الروض النضير في الموضع السابق أن من هؤلاء الفقهاء محمد بن الحنفية وعطاء بن أبي رباح ، وهو قول داود الظاهري وأتباعه ، كما روى ذلك عن جماعة من أهل البيت الاطهار .

(٤) أنظر السرخسي في المرجع والموضع السابقين .

فرضان ، فرض أعلى وفرض ادنى ، كالزوج والزوجة والأم . ويريد بمن نقله الله من فرض مقدر الى غير فرض الوارث الذي يرث بالفرض في بعض الاحوال ويرث بغير الفرض في احوال أخرى ، كالبنات مع البنين وكالأخوات مع الاخوة إذ لا فرض لهؤلاء النساء عند اجتماعهن بالذكور . ويرى تفاديا للعول ان تنقص الفرائض القابلة لزوال الفريضة بالحجب او التعصيب ، دون الفرائض التي لا تقبل الزوال .

فقد لاحظ ان بعض الفرائض لا يقبل السقوط مطلقاً كفرض الزوجين وفرض الأم ، وبعضها الآخر يقبل السقوط كفرض الأخوات شقيقات كن او لأب او أم . واستنتج ان الفرائض التي لا تقبل السقوط اقوى من التي تقبله لأن الأولى ما ثبتت إلا لقوتها ، وعلى هذا ينهار الأساس الذي قام عليه العول، ما دام انه مبني على اساس انه لا يُدرى أي الفرائض يبقى على حالها وأيها ينقص منه .

وقد اندفع ابن حزم الظاهري في الانتصار لمذهب ابن عباس وجعله هو الرأي الصحيح الذي لا يجوز القول بخلافه (١) .

هذا وان مذهب فقهاء الجعفرية في عدم الأخذ بنظرية العول موافق لرأي ابن عباس ، ذلك لأنهم لا يقرون العول ويقولون بأن التركة « إذا نقصت فان كان بسبب وصية ثبت العول ، وإن كان بسبب ورثة لم يثبت الاستحالة أن يفرض الله تعالى في مال ما لا يفي به . وإنما تنقص الفريضة بدخول الزوج أو الزوجة مع البنت أو البنات أو مع الأخت أو الأخوات من قبل الأبوين أو الأب، وحينئذ يدخل النقص على البنت او البنات وعلى الأخت اوالاخوات

---

(١) راجع المحلى ج ٩ ص ٢٦٢ الى ٢٦٤ .

من قبل الأب أو من قبلهما معاً دون باقي الورثة » (١) .

وعلى هذا فانهم يسيرون على أساس أنه إذا تزاحمت الفرائض في مرتبة واحدة بحيث لا تتسع لها التركة نقص فرض النساء اللاءي لو كان معهن ذكر أخذن معه الباقي ، للذكر مثل حظ الانثيين .

فلو كان للمتوفاة زوج وبنتان وأب مثلاً ، أخذ الزوج الربع والأب السدس ولو أخذت البنتان الثلثين لزادت مجموع السهام على أصل المسألة ، لذلك فانهما تأخذان سبعة سهام من أصل اثني عشر سهماً . أي ان النقص كان بالنسبة لهما فقط دون الزوج والأب ، مع بقاء أصل المسألة على حاله . وذلك لأنهما لو كان معهما ابن للمتوفاة لاشتركتا معه في الباقي ، لهما نصف ما له ، ومعنى هذا أن فرضهما ليس بقوة فرض الزوج وفرض الأب الثابتين في جميع الاحوال .

أما ما روي عن أمير المؤمنين علي بن أبي طالب وذكره بعض فقهائهم في كتبهم ، وهو قوله رضي الله عنه « صار ثمنها تسعاً » ، فقد عللوه بأنه قال ذلك على وجه الاستصلاح لا على وجه الرضا ، لأنه يخالف المروي عنه بواسطة العترة الطاهرة (٢) .

وقد ردوا على جمهور الفقهاء الذين قاسوا العول على قسمة التركة المستغرقة

---

(١) العلامة في القواعد ـ كتاب الفرائض ـ ص ١١٤ الى ١٢٠ . ويقول العاملي فى شرح القول السابق في مفتاح الكرامة فى نفس الموضع ما نصه : « يريد أنه اذا اجتمعت أصحاب سهام لا يفي بها المال لم يثبت العول ، فالحكم حينئذ أن يخرج بعضهم عن أولى السهام حتى يكون له ما بقى بعد أن يأخذ ذوو السهام سهامهم تامة ، والمخرج انما هو من يزاد وينقص ، فلا يجوز الا اخراج من لا سهم له في بعض الصور . وهذا الحكم بطرفيه مما أجمعت عليه طائفتنا ونطقت به أخبارنا وأنها ربما زادت عن عشرين خبراً » .

(٢) انظر العاملي في نفس المرجع ص ١١٦ .

بالدين بالقول « بأن أصحاب الديون مستوون في وجوب استيفاء اموالهم وليس لأحد مزية على الآخر فان اتسع استوفوا وإلا تساهموا ، وليس كذلك مسائل العول لأنا قد بينا أن بعض الورثة أولى بالنقص من بعض فافترق الأمران » (١).

امثلة تطبيقية على العول

١ – توفيت عن زوج وأربع أخوات شقيقات ، ما مقدار سهام كل وارث من تركتها؟

	زوج	أخت ش (٤)
	١	٢
٦	٢	٣
عالت الى ٧	٣	٤

٢ – توفيت عن زوج وأختين لأب وأم ، ما مقدار سهام كل وارث من تركتها ؟

(١) العاملي فى نفس المرجع ص ١١٩ . هذا ويعزز الشارح وجهة نظره ويعضد مذهب صاحب المتن فيضرب مثلا على بطلان العول ، اذ يقول في ص ١١٨ ما نصه : « قد أجمع المسلمون أن المرأة لو خلفت زوجاً وأبوين وابنين ، أن للزوج الربع وللابوين السدس وما بقى فللابنين . فيجب أن يكون ما بقى أيضاً بعد نصيب الزوج والابوين للبنتين كما لو كان مكانهما ابنان ، لأنه لا يجوز أن تكون البنات أحسن حالا من الابنين وهو تعالى يقول : « للذكر مثل حظ الأنثيين » .

	زوج	أخت لأب (٢)	أم
٦	١/٢	٢/٣	١/٦
عالت الى ٨	٣	٤	١

٣ -- توفيت عن زوج وأختين شقيقتين وأخوين لأم ، ما مقدار سهام كل وارث من تركتها ؟

	زوج	أخت ش (٢)	أخ لأم (٢)
٦	١/٢	٢/٣	١/٣
عالت الى ٩	٣	٤	٢

٤— توفيت عن زوج وأم وأربع أخوات لأب وأخت لأم وأخ لأم ، ما مقدار سهام كل وارث من تركتها ؟

	زوج	أم	أخت لأب(٤)	أخت لأم	أخ لأم
٦	١/٢	١/٦	٢/٣	١/٣ بالتساوي	
عالت إلى ١٠	٣	١	٤	٢	

استنتاج : لقد تبين للفقهاء بالاستقراء أن العدد (٦) إذا كان اصلاً لمسألة إرثية يدخلها العول، فانه قد يعول إلى (٧) أو (٨) أو (٩) أو (١٠)، ولا يعول

إلى غير هذه الأرقام الأربعة قط (١) .

٥ — توفى عن زوجة وأختين شقيقتين وأخ لأم ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	زوجة	أخت ش (٢)	أخ لأم
١٢	١/٤	٢/٣	١/٦
عالت إلى ١٣	٣	٨	٢

٦— توفى عن زوجة وأختين لأب وأختين لأم ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	زوجة	أخت لأب (٢)	أخت لأم (٢)
١٢	١/٤	٢/٣	١/٣
عالت إلى ١٥	٣	٨	٤

(١) تعرف المسألة الارثية التي تعول من ستة الى ثمانية بالمباهلة ، وهي كما قيل مسألة أعيلت في خلافة عمر رضي الله عنه . فقد ذكر أن ابن عباس أنكر العول فقيل له والله لئن مت أو متنا فيقسم ميراثنا الا على ما عليه القوم . فقال : فلندع أباءنا وأبناءهم ونساءنا ونساءهم وأنفسنا وأنفسهم ثم نبتهل فنجعل لعنة الله على الكاذبين ، فجاءت التسمية من هنا لأن المباهلة هي الملاعنة .

وتلقب المسألة التي تعول من ستة الى تسعة عند الفرضيين بـ (الغراء) ، لأن الميتة التي عرضت مسألتها أولا كان اسمها الغراء .

أما المسألة التي تعول من ستة الى عشرة فتسمى أم الفروخ لكثرة ما فرخت ـ السهام العائلة ـ فشبهت بطائرة مع أفراخها . وتسمى أيضاً الشريحية لأنها حدثت أيام القاضي شريح وقضى فيها . أنظر المبسوط والمهذب في الموضعين المشار اليهما سابقاً) .

٧— توفى عن زوجـة وثلاث اخوات شقيقات وأم أب وثلاثة إخوة لأم ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	زوجة	أخت ش (٣)	أم أب	أخ لأم (٣)
	١	٢	١	١
١٢	٤	٣	٦	٣
عالت إلى ١٧	٣	٨	٢	٤

استنتاج : لقد تبين للفقهاء بالاستقراء ايضاً ان العدد (١٢) إذا كان اصلاً لمسألة إرثيـة يدخلها العول ، فانه قد يعول إلى (١٣) او (١٥) او (١٧) ، ولا يعول إلى غير هذه الأرقام الثلاثة قط (١) .

٨ — توفى عن زوجة وثلاث بنات وأم واب ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	زوجـة	بنت (٣)	ام	اب	
	١	٢	١	١	ق تعصيباً
٢٤	٨	٣	٦	٦	
عالت الى ٢٧	٣	١٦	٤	٤	لا باقي
٨١	٩	٤٨	١٢	١٢	

استنتاج : لقد استنتج الفقهاء استقراءً ان العـــدد (٢٤) إذا كان اصلاً

---

(١) تسمى المسألة الارثية التي تعول من اثنى عشر الى سبعة عشر ، وهو أكثر ما يعول اليه هـذا الأصل ، بأم الأرامل لأن أهـل الفرض فيها ، كلهم أو أكثرهم ، نساء . (أنظر النظم المستعذب في شرح غريب المهذب للركبي المطبوع بهامش المهذب ج ٢ ص ٢٩).

لمسألة إرثية يدخلها العول ، فانه لا يعول إلى غير (٢٧) ابداً (١) .

واستنتج الفقهاء بالاستقراء كذلك ان المسائل التي يكون اصلها غير الاعداد الثلاثة المذكورة (٦ و ١٢ و ٢٤) لا يدخلها العول ابداً .

المبحث الثاني

الردّ

المقصود بالرد وعلى من يكون ؟

الرد هو صرف الباقي من التركة إلى اصحاب الفروض الذين يرد عليهم كل بنسبة سهامه ، وذلك عند عدم وجود عاصب او قريب من النسب . فهو عكس العول تماماً ، إذ ان العول لا يكون إلا إذا زادت سهام اصحاب الفروض على اصل المسألة او الواحد الصحيح ، في حين ان الرد لا يكون إلا إذا نقصت سهام اصحاب الفروض عن اصل المسألة او الواحد الصحيح .

وقد اختلف الفقهاء المسلمون منذ صدر الاسلام في الأخذ بفكرة الرد او عدم الأخذ بها ابتداء ، كما اختلفوا فيمن يرد عليه من اصحاب الفروض ومن لا يرد عليه ، اختلافاً واسعاً .

فذهب بعض فقهاء الصحابة كزيد بن ثابت وعبدالله بن عباس في رواية عنه إلى ان الباقي عن اصحاب الفروض ، في حالة عدم وجود عصبة يستحقونه ، لا يرد عليهم وإنما يذهب إلى بيت المال . واستدلوا لرأيهم هذا بقوله تعالى بعد

---

(١) وتسمى هذه المسألة ، كما قلنا سابقاً ، بالمنبرية الا أن المسألة التي تذكر في كتب الفقه فيها بنتان بدلا من ثلاث .

آية المواريث « تِلكَ حُدودُ اللهِ » (١) وقوله « وَمَن يَعْصِ اللهَ ورسولَهُ ويَتَعَدَّ حُدودَهُ يُدخِلهُ ناراً خَالِداً فيها ولهُ عَذابٌ مُّهِين » (٢).

إذ قالوا : إن الله بيّن نصيب كل وارث من الفروض بالنص القاطع ، فلا يجوز الزيادة عليه وإلا كانت الزيادة ـ وهي هنا الرد ـ مجاوزة للحد الذي حده سبحانه وتعالى .

وبهذا المذهب أخذ مالك والشافعي وابن حزم .

وذهب الامام علي وجمهور الصحابة والتابعين إلى القول بالرد على اصحاب الفروض النسبية جميعاً على قدر أنصبتهم دون اصحاب الفروض السببية ، اي الزوج والزوجة إذا توفى احدهما وبقى الآخر . ودليلهم في هـذا قوله تعالى « وأُولوا الأرحامِ بَعْضُهُمْ أَولى ببعضٍ في كِتابِ اللهِ » (٣) ومعناه ان الأقارب الذين تربطهم صلة الرحم والقرابة أولى من غيرهم بجميع الميراث بسبب هذه الصلة .

وحيث إن آية المواريث دلت على استحقاق كل واحد منهم فرضه المقدَّر له ، لذا فان العمل بمضمون الآيتين المذكورتين يقتضي إعطاء كل واحد منهم فرضه بآية المواريث وإعطاء ما يبقى من السهام لهم أيضاً لصلة الرحم بالآيـة الأخرى ، على أن يقسم عليهم بنسبة فروضهم . وبما أن أساس الرد هو الرحم والقرابة ، كما تفيده الآية المذكورة ، لهذا فلارد على الزوجين لأن ميراثهما بسبب الزوجية لا القرابة .

(١) الآية (١٣) من سورة النساء .

(٢) الآية (١٤) من نفس السورة .

(٣) الآية (٧٥) من سورة الأنفال .

وبهذا المذهب أخذ فقهاء الحنفية وبعض فقهاء الجعفرية وبعض المتقدمين من فقهاء المالـكية والشافعية واكثر المتأخرين منهما .

وذهب عثمان بن عفان الى القول بالرد على الباقي حياً من الزوجين كما يرد على غيرهما من اصحاب الفروض لأن الغُـنم بالغُـرْم ، فكما أن بالعول ينقص نصيبهما يجب أن يزيد بالرد نصيبهما . وهذا ما روي عن بعض أئمة الجعفرية ايضاً .

وذهب عبدالله بن مسعود الى أن الرد يكون على ستة من اصحاب الفروض دون ستة ، إذ لا رد على كل من ؛ الزوج والزوجة وبنت الابن إذا وجدت البنت الصلبية معها والأخت لأب إذا وجدت الأخت الشقيقة معها وأولاد الأم (الاخوة والأخوات لأم) إذا وجدت الأم معهم والجدة إذا صاحب فرض معها أياً كان . وذكر أن هذا هو مذهب الامام احمد بن حنبل .

وذهب آخرون ، وهو رواية أخرى عن ابن عباس ، الى أن الرد يكون على جميع أصحاب الفروض باستثناء ثلاثة هم ؛ الزوج والزوجة والجدة . وذهب غيرهم ، كبعض فقهاء الجعفرية ، الى أن الرد لا يكون على الزوجة فقط (١) .

ويرجع سبب هذا الاختلاف فى الرأي الى أن الرد لم يأت بشأنه نص في القرآن الـكريم ولا أثر متفق على صحته من السنة النبوية ، وإنما هو نتيجة اجتهاد كبار الفقهاء الذين استلهموا روح التشريع الاسلامي في الميراث وأسسه واسبابه .

ومهما يكن من الأمر يمكن القول بأن من يرد عليهم من اصحاب الفروض عند جمهور الفقهاء ثمانية اشخاص فقط ، هم : البنت وبنت الابن والاخت الشقيقة

(١) أنظر في كل ما تقدم : السرخسي في المبسوط ج ٢٩ ص ١٩٤ ، ابن قدامة في المغني ج ٦ ص ٢٠١ ، السيد الشريف في شرح السراجية ص ٢٣٩ ، ابن حزم فى المحلى ج ٦ ص ٣١٢ ، الشهيد الثاني في الروضة البهية ج ٢ ص ٣٠٦ و ٣٠٧ .

والأخت لأب والأخت لأم والأم والجدة والأخ لأم .

ولا يرد على الزوجين شيء زيادة على فرضهما ، أما الأب والجد فانهما إذا وجدا وكان فى التركة فضل فيأخذانه بالتعصيب لا بالرد لكونهما من العصبة بأنفسهم ، والارث بالرد لا يكون إلا إذا لم يوجد أحد من العصبات .

حالات الرد على أصحاب الفروض :

الحالات التي يتصور الرد فيها هي ؛ إما أن يكون فى المسألة أحد ممن لا يرد عليه أو لا يكون .

فاذا لم يكن في المسألة أحد ممن لا يرد عليه (الزوجان) وكان الوارث واحداً فانه يأخذ التركة كلها فرضاً ورداً . كأن يموت شخص عن بنت فقط ، فانها تأخذ النصف فرضاً وتأخذ الباقي رداً .

وإذا كان الوارث أكثر من واحد وكلهم من صنف واحد ، بأن كانوا كلهم بنات أو كلهم أخوات شقيقات أو كلهم أخوات وإخوة لأم مثلاً ، فانهم يقتسمون الباقي بينهم بالتساوي على عدد الرؤوس . كأن يموت شخص عن أختين لأب مثلاً ، فانهما تأخذان الثلثين فرضاً ويقسم الباقي (الثلث) عليهما بالتساوي رداً ، أي تأخذ كل واحدة منهما السدس رداً زيادة على الثلث الذي أصابها فرضاً . وكذا لو مات عن أربع أخوات لأم ، فانهن يأخذن الثلث فرضاً ويقتسمن الباقى (الثلثان) بينهن بالتساوي رداً ، فتأخذ كل واحدة منهن السدس رداً بالاضافة الى ما أصابها بالفرض ، وهكذا .

وإذا كان الورثة متعددين وكلهم من اصحاب الفروض النسبية ، اي ليس بينهم من لا يرد عليه ، ولكنهم من اصناف مختلفة فان التركة في هذه الحالة تقسم على مجموع سهامهم . وذلك بأن نجعل مجموع سهامهم اصلا للمسألة ، ثم

نعطى كل واحد منهم بقدر سهامه من اصل المسألة الجديد .

كأن يموت شخص عن بنت وبنت ابن فقط ، فيكون الحل بعكس العول تماماً ، أي بالشكل التالي :

		بنت	بنت ابن
	٦	١/٢	١/٦ تكملة للثلثين
ردت إلى	٤	٣	١

أعطيت البنت فرضها وهو النصف وأعطيت بنت الابن فرضها ايضاً وهو السدس ، ويرد الباقي عليهما بنسبة سهامهما اي بنسبة ثلاثة إلى واحد ، ويتحقق ذلك بجعل اصل المسألة اربعة (مجموع سهامهما) بدلا من ستة (اصل المسألة الأول) .

فلو كانت تركة المتوفى في هذا المثل (١٢٠٠) دينار ، فانها تقسم على اربعة سهام يصيب البنت ثلاثة ارباعها ويصيب بنت الابن ربعها ، فتأخذ الأولى (٩٠٠) دينار وتأخذ الثانية (٣٠٠) دينار .

اما إذا كان بين الورثة صاحب فرض لا يرد عليه (أحد الزوجين) مع من يرد عليه من اصحاب الفروض ، فان الموجود من الزوجين يأخذ فرضه فقط اي يأخذ نصيبه من أصل التركة ، ويعتبر الباقي كأنه كل التركة ويقسم على اصحاب الفروض الآخرين فرضاً ورداً كل بنسبة سهامه .

كأن يموت شخص عن زوجة وبنت وأم ويترك (١٦٠٠) دينار ، فان الزوجة تأخذ الثمن (فرضها) فقط وتأخذ البنت النصف فرضاً وتأخذ الأم

السدس فرضاً ، ويعتبر الباقي من التركة بعد إخراج فرض الزوجة منـه كأنه التركة كلها ، وحيث إن البنت اخذت النصف والأم اخذت السدس لذا فان الزيادة ترد عليهما بنسبة النصف إلى السدس اي بنسبة ثلاثة إلى واحد .

ويكون الحل بهذا الشكل :

	زوجة	بنت	أم
٨	١/٨	١/٢	١/٦
٣٢	١/٤	٧/٢٨	

٢٨ ÷ ٤ = ٧ سهام للأم من اصل (٣٢) سهماً .

٧ × ٣ = ٢١ سهماً للبنت من أصل (٣٢) سهماً .

اما الزوجة فقد أخذت الثمن فقط ، أي اربعة سهام من أصل (٣٢) سهماً .

أمثلة تطبيقية على الرد

١ــ توفى عن أم وأخوين لأم ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

		أم	أخ لأم (٢)
	٦	١/٦	١/٣
ردت إلى	٣	١	٢

يكون للأم سهم واحد ويكون لكل أخ لأم سهام واحد ايضاً ، من اصل ثلاثة سهام .

٢— توفى عن بنتين وأم ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

		بنت (٢)	أم
	٦	٢/٣	١/٦
ردت إلى	٥	٤	١

يكون لكل بنت سهمان ويكون للأم سهم واحد ، من أصل خمسة سهام .

٣— توفى عن أخت شقيقة وأختين لأب ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

		أخت ش	أخت لأب (٢)
	٦	١/٢	١/٦
ردت إلى	٤	٣	١
	٨	٦	٢

يكون للأخت الشقيقة ستة سهام ويكون لكل أخت لأب سهم واحد ، من أصل ثمانية سهام .

٤— توفى عن أخت لأب وأخوين لأم وثلاث اخوات لأم ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

		أخت لأب	أخ لأم (٢)	أخت لأم (٣)
	٦	١/٢		١/٣ بالتساوي
ردت إلى	٥	٣		٢
	٢٥	١٥		١٠

يكون للأخت لأب خمسة عشر سهماً ويكون لكل واحد من الاخوة والأخوات لأم سهمان ، من اصل خمسة وعشرين سهماً .

٥ — توفى عن زوجة وأم وأخ لأم ، مامقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	زوجة	أم	أخ لأم
٤	١/٤	١/٣	١/٦
١٢	١	٣	
	٣	٩	

٩ ÷ ٣ = ٣ سهام للأخ لأم من أصل (١٢) سهماً .

٣ × ٢ = ٦ سهام للأم من أصل (١٢) سهماً .

اما الزوجة فتأخذ الربع فقط ، اي ثلاثة سهام من أصل (١٢) سهماً .

٦— توفيت عن زوج وأخ لأم وأختين لأم ، ما مقدار سهام كل وارث من تركتها ؟

أخت لأم (٢)	أخ لأم	زوج	
١ بالتساوي		١	٢
٣		٢	٦
١		١	
٣		٣	

يكون للزوج ثلاثة سهام ويكون للأخ لأم ولكل أخت لأم سهم واحد، من أصل ستة سهام.

٧— توفى عن زوجة وأخت شقيقة وأخت لأب ، ما مقدار سهام كل وارث من تركته ؟

	أخت لأب	أخت ش	زوجة	
تكملة للثلثين	١	١	١	٤
	٦	٢	٤	١٦
	٣		١	
	١٢		٤	

يكون للزوجة اربعة سهام ويكون للأخت الشقيقة تسعة سهام ويكون للأخت لأب ثلاثة سهام ، من اصل ستة عشر سهماً .

٨ — توفيت عن زوج وثلاث بنات وبنت ابن ، ما مقدار سهام كل وارث من تركتها ؟

	زوج	بنت (٣)	بنت ابن
١٢	١/٤	٢/٣	محجوبة بالبنتين
	٣	٨ + ١ رداً	
	٣	٩	

يكون للزوج ثلاثة سهام ويكون لكل بنت ثلاثة سهام ايضاً ، من اصل اثني عشر سهماً ، ولا شيء لبنت الابن .

الرد في الفقه الجعفري :

يكون الرد عند فقهاء الجعفرية على أهل كل مرتبة كما بينا ، فلا ينتقل الميراث من مرتبة الى اخرى إلا إذا لم يكن أحد من المرتبة السابقة ، أي أن ذا الفرض في كل مرتبة يأخذ فرضه أولاً فان لم يكن سواه رد عليه .

والرد على صاحب الفرض يكون بالطبع متى لم يكن فى مرتبته ذو قرابة غيره ، إذ لو وجد لكان الباقي لذي القرابة الذي هو فى مرتبته .

فالأصل عند الجعفرية أن الرد لا يكون إلا إذا لم يوجد أصحاب فروض - عدا من يرد عليه طبعاً - كما هو مقتضى نظام التوريث عند فقهاء السنة ، ويكون عندهم أيضاً مع وجود أصحاب الفروض كذلك إذا كانوا فى مرتبة لم يصل اليها التوريث لوجود المرتبة السابقة عليها . وإنهم يطبقون هذا الاصل فى المرتبة الواحدة نفسها ، فالاخوة لأب لا يرثون مع وجود الأشقاء ، ولو كان الأشقاء انثى واحدة لأن شرط ميراث أولاد الأب هو أن لا يكون أحد من الأشقاء مطلقاً .

وعلى هذا فانه إذا توفى شخص عن أم واخوة (أشقاء كانوا أو لأب أو

لأم) فان الميراث كله يكون للأم ، تأخذ الثلث فرضاً وتأخذ الباقي رداً ، ولا شيء للاخوة .

ولو توفي عن بنت بنت وأخت شقيقة ، أخذت بنت البنت التركة كلها قرابة لأنها من المرتبة الأولى ، ولا شيء للشقيقة لأنها من قرابة المرتبة الثانية .

ولو توفي عن زوجة وبنت وعم ، أخذت الزوجة الثمن (فرضها) وأخذت البنت النصف فرضاً والباقى رداً ، ولا شيء للعم لأنه من قرابة المرتبة الثالثة .

ولو توفي عن أخت شقيقة وأخ لأب وأخت لأب ، كان الميراث كله للشقيقة فرضاً ورداً ، ولا شيء للأخ والأخت لأب لأنهما محجوبان بالشقيقة ، وهكذا .

وإذا كان هذا هو الأصل في الرد عند فقهاء الجعفرية ، فان هناك حكمين هامين يجـــدر ملاحظتهما في توزيع الزيادة على أصحاب الفروض الذين يرد عليهم ، هما :

أولاً ـ لقد أجمع فقهاء الجعفرية على أن لا رد على أولاد الأم مع وجود الأشقاء ، حتى ولو كان الأشقاء انثى واحدة ، لقوة قرابة أولاد الابوين مع اشتراكهما فى قرابة الأم .

فلو توفى شخص عن زوجة وأخ لأم وأخت شقيقة مثلاً ، لأخذت الزوجة الربع فرضاً وأخذ الأخ لأم السدس فرضاً وأخذت الشقيقة النصف فرضاً ، أما السهم الزائد فانه يرد على الأخيرة دون الثاني ، علماً بأن الزوجة لا يرد عليها أبداً .

أما أولاد الأب فقد اختلف فقهاء الجعفرية فى الرد على أولاد الأم معهم ، فرأي يذهب الى أن الرد يكون على أولاد الأب دون أولاد الأم ، لأن الأولين يقومون مقام أولاد الأبوين عند عدم وجود هؤلاء الأخيرين . ورأي يذهب الى أن الرد يكون على أولاد الأم مع أولاد الأب لأن قـوة قرابتهم

واحدة ، وإن كان ثمة تفاوت فهو في مقدار الانصبة فقط ، فلا وجه لترجيح الاَخت أو الأخوات لأب على اولاد الأم بقوة القرابة كما هو الشأن فى الاخت أو الأخوات الشقيقات مع اولاد الأم . على أن الرأي الأول هو الراجح عندهم ، لما روي عن بعض أئمتهم (١) .

ثانياً - لقد بينا فيما تقدم أن الاخوة الأشقاء أو لأب يحجبون الأم حجب نقصان عند تحقق شروط معينة ، فينقلون فرضها من الثلث الى السدس . ومعنى هذا أنه إذا كان هناك جمع من الاخوة قد حجبوا الأم ، فانها تأخذ السدس فقط ولا تتجاوزه بحال من الأحوال ما دام معهم ورثة آخرون ، لأن هذا هو المتبادر من قوله تعالى : « فإن كان له اخوةٌ فلأمه السدسُ من بعد وصيةٍ يُوصي بها أو دينٍ » .

وعليه لو توفي شخص عن بنت وأم وأب وأخوين شقيقين مثلاً ، فان البنت تأخذ النصف فرضاً ويأخذ كل من الأم والأب السدس فرضاً أما الشقيقان فمحجوبان بالفرع الوارث وبالأبوين المباشرين ، غير أنهما حجبا الأم فى نفس

(١) يذكر العلامة فى كتاب الفرائض من قواعده ص ١٤٢ و ١٤٣ ما نصه : « ولو كان المتقرب بالأبوين واحداً ذكراً فله الباقي ، ولوكان انثى فلها النصف والباقي يرد عليها دون المتقرب بالأم وان تعدد . ولوكان المتقرب بالأبوين اختين فلهما الثلثان وللواحد من كلالة الأم السدس ، والباقي يرد على المتقرب بالأبوين خاصة دون المتقرب بالأم . ولو اجتمع الاخوة من الأب خاصة مع الاخوة من الأم ، فللواحد من قبل الأم السدس ذكراً كان أو انثى ، والباقي للمتقرب بالأب ان كان او ذكوراً واناثاً ، ولوكانت انثى فلها النصف والباقي يرد عليها وعلى الواحد من كلالة الأم أرباعا على رأي . وعليها خاصة على رأي ، لدخول النقص ولما روي عن الباقر عليه السلام في ابن اخت لأم وابن أخت لأب ، ان لابن الأخت لأم السدس والباقي لابن الأخت لأب » .

الوقت حجب نقصان . أي أنهما نقلا فرضها الى السدس حتماً ، فتأخـذه ولا تزيد عليه أبداً ، إذ لا رد عليها فى هذه الحالة إنما الرد يكون على الورثة الآخرين ـ وهما هنا البنت والأب ـ بنسبة سهامهم (١) .

أما لو توفي عن بنت وأم وأب فقط ، فان البنت تأخذ النصف فرضًا ويأخذ كل من الأم والأب السدس فرضًا ، والباقى يرد عليهم جميعًا بنسبة سهامهم .



---

(١) يذكر العلامة في كتاب الفرائض من قواعد ص ١٢٢ ما نصه : « وللأبوين مع البنت السدسان وللبنت النصف ، والباقي يرد عليهم أخماساً ، فان كان اخوة فالرد على البنت والأب خاصة أرباعاً » .

ويشرح صاحب مفتاح الكرامة هذه العبارة « فان كان اخوة فالرد على البنت والأب خاصة أرباعاً » فيقول فى نفس الموضع : « اختصاص الأب والبنت بالرد اتفاقي ، وأما كونه أرباعاً فكذلك. وما خالف فيه الا الشيخ معين الدين المصري ... الخ » .

الفصل الثالث

ميراث العصبات وذوى القرابة عموماً

رأينا فيما تقدم أن عصبة المرء هم بنوه وقرابته لأبيه، وأن العاصب في الميراث هو من ليس له فرض مُسمى، وإنما يأخذ الباقي بعد أصحاب الفروض إن وجد. وذكرنا أن فكرة الارث بالتعصيب أخذ بها فقهاء أهل السنة فقط، أما فقهاء الجعفرية فانهم أخذوا بفكرة الارث بالقرابة، فكل من يرث عندهم بغير الفرض الذي فرضه له الله سبحانه وتعالى إنما يرث بسبب صلة قرابته بالمتوفى.

على أن جمهور فقهاء السنة يذهبون إلى أن المتوفى الذي لا يترك أحداً من أصحاب الفروض ولا من العصبات، أو يترك صاحب فرض لا يرد عليه (أحد الزوجين)، يكون ميراثه كله أو الباقي بعد فرض الزوج أو الزوجة إلى قرابته الآخرين، واصطلحوا على تسمية هؤلاء القرابة بالنسبة لأحكام الميراث بذوي أو أولى الأرحام.

فميراث العصبات وذوي الأرحام في الفقه السني يقابل في الحقيقة والواقع ميراث القرابة جميعاً، من غير أصحاب الفروض، في الفقه الجعفري.

لهذا فاننا سنتناول في هـذا الفصل ثلاثة مواضيع بالبحث، هي: ميراث العصبات في الفقه السني أولا، ثم ميراث القرابة في الفقه الجعفري، ثم ميراث ذوي الأرحام في الفقه السني ثالثاً وأخيراً، ونخصص لكل موضوع منها مبحث خاص.

المبحث الاول

ميراث العصبات

سند فقهاء السنة في توريث العصبات :

قلنا إن ميراث العصبات (بأنفسهم أو بغيرهم أو مع غيرهم) يكون بعد ميراث أصحاب الفروض ، لهذا فان العاصب قد لا يأخـذ شيئاً بالمرة متى استغرقت الفروض التركة كلها ، وقد يأخذ الباقي عن اصحاب الفروض ان بقي شيء ، وقد يستبد بكل التركة إن لم يترك المتوفى أحداً من اصحاب الفروض .

وسند فقهاء السنة في ميراث العصبة بأنفسهم هو ما ثبت عندهم عن النبي صلى الله عليه وسلم قوله « ألحقوا الفرائض بأهلها فما تركت الفرائض فلأَولى رجل ذكر » وفي رواية أخرى عنه « اقسموا المال بين أهـل الفرائض على كتاب الله فما تركت الفرائض فلأولى رجل ذكر » (١) .

إذ المستفاد من هذا الحديث الشريف هو انه بعـد أن يُعطى اصحاب الفروض فرائضهم المقدرة ، يكون الباقي لأقرب رجل ذكر .

ولما كان الميراث تابعاً للنصرة والانتماء ، وأن قرابة الرجال هي المعتبرة في الولاية لأنهم هم الذين يعصبون المرء أي يحيطون به لحمايته والذَّبِّ عنه دون قرابة النساء لأن القرب إنما يكون من ناحية النسب ، لذا فان أقرب رجل ذكر لا يمكن ان يكون من جهـة النساء في قرابته لأن النسب لا يكون إلا من جهة الأب .

---

(١) وفي رواية ثالثة ورد الحديث بلفظ « ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فهو لأولى رجل ذكر » والمعنى في كلها واحد . (أنظر صحيح مسلم ج ١١ ص ٥٢ و ٥٣) .

ولا شك في ان أبناء المتوفى هم أقرب الناس اليه ويُسمَّون بجزء الميت ، ويليهم الآباء الذين يسمون بأصل الميت ، ثم الاخوة الذين يجمعهم الأب بالمتوفى ويسمون بجزء أبي الميت ، ثم الأعمام أخيراً ويسمون بجزء جد الميت .

فالترجيح بين العصبة بالنفس يكون بالجهة اولاً ، أي ان جهة البنوة تقدم على جهة الأبوة وهذه تقدم على جهة الأخوة وهذه تقدم على جهة العمومة . فاذا كانت العصبة من جهة واحدة اعتبر الترجيح بينهم بالدرجة ، أي درجة القرابة إلى المتوفى ، فيقدم الابن على ابن الابن والأب على الجد والأخ على ابن الأخ والعم على ابن العم ، وهكذا .

اما إذا اتحدوا في الجهة والدرجة فان الترجيح بينهم يكون بقوة القرابة ، فيقدم الأخ الشقيق على الأخ لأب وابن الأخ الشقيق على ابن الأخ لأب والعم لأبوين على العم لأب ، وهكذا .

ولو اتحدوا في الجهة والدرجة والقوة كانوا بمنزلة سواء فى الميراث ، لا تفضيل لأحدهم على الآخر .

وسندهم في ميراث العصبة بغيرهم مأخوذ من قوله تعالى في سورة النساء « يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين » وقوله تعالى في تكملة هذه الآية الكريمة « ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد » .

إذ يفهم من هذا النص إجمالا أن الأولاد يأخذون الباقي بعد نصيب الأبوين الذكر ضعف نصيب الأنثى .

ومعنى هذا أن وجود ابن أو اكثر للمتوفى مع البنت أو البنات يمنع ميراثها أو ميراثهن بالفرض ، لأنه يشاركها أو يشاركهن فيما يتبقى من أصحاب الفروض تعصيباً .

وكذلك اخذوا ميراث العصبة بالغير من قوله تعالى في نفس السورة بشأن ميراث الاخوة والأخوات لأبوين أو لأب « وإن كانوا إخوة رجالاً ونساءً فللذكر مثل حظ الأنثيين » .

والاناث اللاتي يكن عصبة بالغير ، كما رأينا ، اربع نساء ، هن : الأخت الشقيقة والأخت لأب والبنت الصلبية وبنت الابن . فاذا وجدت الواحدة منهن ، أو الاكثر من واحدة ، مع عاصب بنفسه في جهتها ودرجتها وقوتها تصير عصبة به ويرثان معاً ، لها سهم واحد وله سهمان .

فالشقيقة تكون عصبة بأخيها الشقيق والأخت لأب تكون عصبة بأخيها من الأب والبنت تكون عصبة بالابن وبنت الابن تكون عصبة بابن الابن سواء أكان اخاً أم ابن عم لها ، كما انها تكون عصبة بابن الابن الأنزل منها درجة فيما إذا احتاجت اليه على الوجه الذي بيناه سابقاً .

علماً بأن فرض كل واحدة من هؤلاء النساء الأربع ، اللائي يعصبهن الغير ، هو النصف للواحدة والثلثان للأكثر من الواحدة .

وعلى هذا فان الأم والجدة والأخت لأم لا يمكن أن يكن عصبة بالغير لعدم انطباق القاعدة عليهن ، كما أن العمة لا تكون عصبة بالعم ولا بنت العم بابن العم لأن العمات وبنات العم لسن بصاحبات فرض أصلاً .

اما سندهم في ميراث العصبة مع الغير فما روى عن الرسول عليه الصلاة والسلام من انه قال : « اجعلوا الأخوات مع البنات عصبة » ، ومن انه صلى الله عليه وسلم قضى للأخت مع البنت وبنت الابن بما بقى من فروضها .

والأخت التي تصير عصبة مع الغير ، أي مع البنت الصلبية او بنت الابن وإن نزل ابوها واحدة كانت أو اكثر ، هي الشقيقة او لأب واحدة كانت أو

اكثر ، او بعبارة اخرى هي الأخت التي يكون فرضها النصف إذا كانت واحدة والثلثان إذا تعددت .

وعلى هذا فان الأخت لأم ، واحدة كانت او أكثر ، لا يمكن ان تصير عصبة مع الغير .

علماً بأن الأخت التي تصير عصبة مع غيرها تترك فرضها وتأخذ الباقي بعد أصحاب الفروض ، إذ لا يتصور ان تأخذ كل التركة لأن الأصل ان معها بنتاً أو بنت ابن .

وهي بعد ذلك ، فيما إذا صارت عصبة مع الغير ، تكون في قوة الأخ العاصب فى الحجب كما بينا ، فتحجب كل من كان يحجب هو حتى أنها تحجب الأبعد من ابناء الاخ الشقيق (١) .

المبحث الثاني

ميراث القرابة

الأساس الذى أقام عليه فقهاء الجعفرية ميراث القرابة :

أعرض فقهاء الجعفرية عن الأخذ بفكرة التعصيب بقرابة الذكورة (٢) ،

---

(١) أنظر في كل ما تقدم : صحيح البخاري جـ ٨ ص ١٨٩ وصحيح مسلم بشرح النووي جـ ١١ ص ٥١ وما بعدها وسنن أبي داود جـ ٣ ف٢٨٩٣ ص ١٢١ واعلام الموقعين جـ ١ ص ٣٦٩ وما بعدها و جـ ٢ ص ١١٩ و جـ ٤ ص ٣٣٥ .

(٢) لقد انتقد فقهاء الجعفرية مسلك فقهاء السنة في الأخذ بفكرة التوريث بالتعصيب أشد النقد ، وقد ضرب صاحب مفتاح الكرامة في ص ١١٤ أمثلة تدل على بطلانه ، منها « كأن يكون الابن للصلب أضعف سبباً من ابن العم فنازلا لأنا لو فرضنا أنه خلف ابناً وثماني =

لأنهم لم يأخذوا بحكم الحديثين اللذين اخـــذ بهما فقهاء السنة ، وهما « ألحقوا الفرائض بأهلهـــا فما بقى فهو لأقرب رجل ذكر » و « اجعلوا الأخوات مع البنات عصبة » ، بل اعتمدوا على القرآن الكريم في التوريث بالقرابة .

فقد اتجهوا الى قوله تعالى فى سورة الانفال « واولوا الأرحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله » ، فقالوا : « ان الناس كلهم فى الحقيقة أنساب وقرابات بعضهم لبعض ، وإن لم يصدق الأقارب إلا على من يعرف بالقرابة من حيث أنهم لأب واحد وأم واحدة ، وانما يتفاضلون في القرب والبعد . ولما كانت الآية دالة على تقديم ذوي الأرحام منهم ، وما ذاك إلا لأنهم اقرب من غيرهم ، اقتضى ذلك تقديم من كان أمس رحماً على غيره » (١) .

ومعنى هذا انهم اعتبروا الآية المذكورة اصلاً عاماً فى الأولوية بين القرابة في الميراث وفي كل الصلات الأخرى ، ما دام الناس كلهم في الحقيقة انساب وقرابات بعضهم لبعض. وإن التفاضل بينهم في الميراث انما يكون في القرب والبعد عن المتوفى ، فمن كان أقرب رحماً اليه قدم على غيره في الاستحقاق لأنه الأولى به منه . ولهـــذا فانهم لم يلتفتوا إلى التعصيب بقرابة الذكورة وإنما التفتوا إلى مرتبة ودرجة وقوة القرابة ، وأخذوا بهذه الفـكرة من غـير تمييز بين قرابة الرجل وقرابة المرأة .

= وعشرين بنتاً كان للابن جزآن من ثلاثين بلا خلاف ، ولو كان مكانه عم فنازلا كان له الثلث ، عشرة أسهم من ثلاثين. وبأن الأخت كيف تكون عصبة دون البنت ، فان قالوا ــ وما كانوا ليقولوا ــ انها عصبها أخوها ، قلنا لم لم يعصب البنت أبوها والأب أولى وأقــدم . ثم كيف لا يورثون بنت الابن شيئاً اذا كانت مع بنتين للصلب اذا انفردت ويورثونها اذا كان معها ذكر من العصبة في درجتها أو فيما دونها » .

(١) العاملي في مفتاح الكرامة ــ كتاب الفرائض ص ١٠٠ و ١٠١ .

وذهبوا بعد ذلك إلى القول بأنه لما كان الله سبحانه وتعالى قد بين حكم ميراث الأبوين المباشرين مع ميراث الأولاد في نص واحد، وأن كلمة الأولاد - كما يرون - تشمل كل الفروع لا فرق بين ذكر وأنثى من حيث أصل الاستحقاق لا مقداره، ولا فرق بين من يدلي إلى المتوفى بطريق الذكور ومن يدلي اليه بطريق الاناث، لهذا فان هؤلاء جميعاً يعتبرون مرتبة واحدة تستحق الميراث قبل غيرها.

وحيث ان الصلة بين الاخوة والأخوات كالصلة بين الأجداد والجدات سواء من يتصل بالمتوفى بالذكور أو من يتصل به بالاناث، وأن درجة قرابتهم إلى المتوفى متشابهة لأنهم جميعاً يدلون اليه بالأب أو بالأم، لذا فانهم يعتبرون المرتبة الثانية في الاستحقاق.

أما الأعمام والعمات والأخوال والخالات فكلهم يدلي إلى المتوفى بطريق الأجداد والجدات، لا فرق بين من يدلي منهم بواسطة الذكور ومن يدلي بواسطة الاناث، فهم في المرتبة الثالثة في الاستحقاق.

وعلى هذا فان الميراث في الفقه الجعفري يكون بمقتضى مراتب القرابة، كل مرتبة تحجب المرتبة التي تليها، مع ملاحظة انه يبتدأ بذي الفرض أولا ان كان موجوداً في كل مرتبة. ذلك لأن ميراث القرابة يكون بعد الفروض دائماً - كميراث العصبات في الفقه السني تماماً - على أن تحجب الطبقة العليا من القرابة في كل مرتبة الطبقة السفلى، في ترتيب ينظر فيه إلى القرب إلى المتوفى دون سواه. ولا فرق بين ذكر وأنثى ولا بين من يدلي إلى المتوفى بالذكور ومن يدلي اليه بالاناث من حيث الاستحقاق، وإن كان هناك ثمة تفاوت في مقادير الاستحقاق كما رأينا.

علماً بأن الزوجين يعتبران من أصحاب الفروض في كل الأحوال ، اي ان الزوج والزوجة يأخذ الواحد منهما فرضه مقدماً مع أفراد اية مرتبة من مراتب القرابة وجد (١) .

وبناء على ما تقدم فقد أقام فقهاء الجعفرية ميراث القرابة على أساس المراتب أو الطبقات ، بحيث يحجب بعضها البعض الآخر ، فانفردوا في الأخذ بهذا الترتيب دون جمهور الفقهاء .

هذا وقد أبدع الفقيه المرحوم السيد ابو الحسن الموسوي في بيان طبقات القرابة في الفقه الجعفري وطريقة الترجيح بينها واسلوب التفاضل فيما بين افرادها بايجاز وافٍ ، إذ قال :

« إن كلاً من الطبقة الأولى والثانية صنفان ؛ ففي الأولى الأب والأم صنف ، والأولاد وإن نزلوا صنف آخر . وفي الثانية الأجداد وإن علوا صنف ، والاخوة والأخوات وأولادهم وإن نزلوا صنف آخر . وأما الطبقة الثالثة ، وهي طبقة العمومة والخؤلة وأولادهم ، فهي صنف واحد » .

« فعلى هذا الابن يحجب ابن الابن وابن الابن يحجب ابن ابن الابن وهكذا ، واما الأب والأم فلا يحجبان الأولاد وإن نزلوا بمراتب . وكذا الاخوة والأخوات يحجبون اولاد اولادهم ، والجد الأدنى يحجب الأعلى والأعلى بمرتبة يحجب الأعلى بمرتبتين ، ولا يحجب الجد الأدنى اولاد الاخوة وان نزلوا بمراتب . وكذا الأخ او الأخت لا يحجبان الجد الأعلى وإن تصاعدا بمراتب ، واما الأعمام والأخوال فحيث إنهم صنف واحد فالعم يحجب ابن الخال كما يحجب ابن العم ، وكذا الخال يحجب ابن العم كما يحجب ابن

(١) أنظر العاملي في نفس المرجع ص ٧ و ٨ .

الخال، وكذا ابن العم يحجب ابن ابن الخال كما يحجب ابن ابن العم وابن الخال يحجب ابن ابن العم كما يحجب ابن ابن الخال. وكذا العم وأولاده يحجبون خال الأب كما يحجبون عم الأب، والخال وأولاده يحجبون عم الأب، كما يحجبون خال الأب».

«مسألة - فى الطبقتين الأخيرتين يحجب المتقرب بالأبوين المتقرب بالأب خاصة مع تساويهما فى الدرجة والمرتبة، ولا يحجب المتقرب بالأم خاصة. فالأخ والأخت للأب والأم يحجبان الأخ والأخت لأب دون الأخ والأخت للأم، وكذا ابن الأخ أو الأخت للأبوين يحجبان ابن الأخ أو الأخت للأب خاصة. ولا يحجب ابن الأخ أو الأخت للأبوين الأخ والأخت للأم، بل هما يحجبانهما بسبق درجتهما عليهما. وكذا العم للأبوين - أعني من كان أخا أبيه لأبيه وأمه - يحجب العم والخال لأب - أعني من كان أخا أبيه أو أخا أمه لأب خاصة - وكذا الخال للأبوين - أعني من كان أخا أمه لأبيها وأمها - يحجب الخال لأب - أعنى من كان أخا أمه لأب خاصة - وأما ابن العم وابن الخال للابوين فلا يحجبان الخال لأب بل هما محجوبان به، وكذا ابن الخال للأبوين لا يحجب العم لأب بل هو محجوب به، وذلك لعدم تساوي الدرجة. نعم خصوص ابن العم للأبوين يحجب العم للأب خاصة، وهذه مسألة اجماعية خرجت عن الضابط المتقدم بالاجماع» (١).

(١) وسيلة النجاة ج ٢ ص ٦٤٧ الى ٦٤٩، وانظر كيفية ميراث أفراد الطبقتين الاخرين في الصفحات التالية.

المبحث الثالث

ميراث ذوي الأرحام في الفقه السني

المراد بهم والاختلاف في أصل توريثهم :

ذوو الأرحام أو أولو الأرحام في اللغة هم الأقارب مطلقاً ، الذين تربطهم الأرحام ، سواء أكانوا من الأصول أم من الفروع أم من الحواشي . أما المراد بهم في اصطلاح الفقهاء ، في علم الميراث ، فهم الأقارب الذين ليسوا باصحاب فروض ولا عصبة .

وقد اختلف فقهاء الصحابة في إعطاء ذوي الأرحام ، بالمعنى الاصطلاحي ، ميراثاً أو عدم إعطائهم الى رأيين :

رأي قال به علي بن أبي طالب وعبدالله بن مسعود ومعاذ بن جبل وعبدالله ابن عباس في أشهر الروايات عنه وغيرهم ، يقضي بتوريثهم إن لم يكن للمتوفى أصحاب فروض نسبية ولا عصبة من الأقارب ، إذ لو وجد أحد من هؤلاء لاستحق التركة إما فرضاً ورداً أو تعصيباً .

وعلى هذا فان ذوي الأرحام يستحقون جميع التركة إذا لم يكن للمتوفى صاحب فرض أو عاصب مطلقاً ، ويستحقون الباقي إذا كان صاحب الفرض الموجود هو أحد الزوجين فقط .

والى هذا الرأي مال اكثر الصحابة والتابعين (١) ، وبه أخذ جمهور فقهاء

---

(١) فهو رأي الخلفاء الراشدين جميعاً وأبي عبيدة بن الجراح ، وكذلك رأي القاضي شريح والحسن وابن سيرين وعطاء ومجاهد من التابعين. (أنظر مبسوط السرخسي جـ ٣٠ ص ٢ و ٣ ومغني ابن قدامة جـ ٦ ص ٢٣٠ ومحلى ابن حزم جـ ٩ ص ٣١٢) .

أهل السنة، وهم الأحناف والحنابلة ومتأخرو المالكية والشافعية.

واستدلوا لذلك بقوله تعالى « وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله »، إذ قالوا بأن هذا النص عام يشمل جميع الأقارب سواء أكانوا من أصحاب الفروض أم من العصبات أم لم يكونوا منهما. فذوو الأرحام الذين ليسوا من الفريقين المذكورين داخلون فى الأولوية التي ذكرها النص الكريم، ومن تلك الأولوية أن يرث بعضهم البعض. وإن الله سبحانه وتعالى يقول: « للرجالِ نصيبٌ مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيبٌ مما ترك الوالدان والأقربون »، واسم القرابة ينطبق على ذوي الأرحام لأنهم من الأقارب بلا شك، فيستحقون الميراث بذلك الوصف (١).

كما استندوا الى السنة النبوية الدالة على توريث بعض ذوي الأرحام، منها قوله صلى الله عليه وسلم « الخال وارث من لا وارث له »، وقوله « ابن أخت

(١) يذكر ابن رشد فى بداية المجتهد جـ ٢ ص ٣٣٩ و ٣٤٠ في ذلك ما نصه: « وأما الفرقة الثانية، فزعموا أن دليلهم على ذلك من الكتاب والسنة والقياس. أما الكتاب فقوله تعالى: وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض، وقوله تعالى: للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون. واسم القرابة ينطبق على ذوي الأرحام، ويرى المخالف أن هذه مخصوصة بآيات المواريث. وأما السنة فاحتجوا بما خرجه الترمذي عن عمر بن الخطاب أنه كتب الى أبي عبيدة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «الله ورسوله مولى من لا مولى له، والخال وارث من لا وارث له». وأما من طريق المعنى فان القدماء من أصحاب أبي حنيفة قالوا: ان ذوي الأرحام أولى من المسلمين لأنهم قد اجتمع لهم سببان: القرابة والاسلام. فاشبهوا تقديم الأخ الشقيق على الأخ للأب، أعني أن من اجتمع له سببان أولى ممن له سبب واحد. وأما ابو زيد ومتأخرو أصحابه فشبهوا الارث بالولاية وقالوا: لما ولاية التجهيز والصلاة والدفن للميت عند فقد أصحاب الفروض والعصبات لذوي الأرحام وجب أن يكون لهم ولاية الارث ».

القوم منهم » ، ومنها جعله عليه الصلاة والسلام ميراث ابن الملاعنة لورثة أمه وهم لا يكونون إلا ذوي الأرحام (١) .

والرأي الثاني قال به زيد بن ثابت وعبدالله بن عباس في رواية ضعيفة عنه، يقضي بمنع ميراث ذوي الأرحام بالمرة وإعطاء تركة المتوفى ، الذي لم يترك صاحب فرض ولا عاصب ، ميراثاً لبيت المال .

وهذا ما أخذ به بعض فقهاء التابعين كسعيد بن المسيَّب وبعض اصحاب المذاهب المعروفين وهم مالك والشافعي وسفيان الثوري وكذلك ابن حزم الظاهري. (٢)

واستدلوا لذلك بعموم آيات المواريث ، المكملة بالسنة النبوية ، التي بينت أنصبة أصحاب الفروض وميراث العصبات دون ذكر لميراث ذوي الأرحام . فلو كان لهؤلاء ميراثاً لبينته النصوص ، فالقول بتوريثهم - كما يرون - يعتبر زيادة على كتاب الله تعالى .

« وأجابوا عن حديث الباب أنه نص في الخال لا في غيره ، والآية مجملة ، ومُسمى أولي الأرحام فيها غير مسماه فى عرف الفقهاء . وقد وردت أحاديث بأنه لا ميراث للعمة والخالة ، وإن كان فيها مقال لكنها معتضدة بأن الأصل عدم الميراث حتى يقوم الدليل الناهض » (٣) .

---

(١) أنظر في ذلك الدراري المضية جـ ٢ ص ٢٦٨ . هذا ويذكر الامام الشوكاني في نفس المرجع والموضع بأن مما يؤيد توريث ذوي الأرحام ما روي عن أم المؤمنين عائشة وأخرجه أحمد وأهل السنن من « أن مولى للنبي صلى الله عليه وآله وسلم خر من عذق نخلة فمات فأتي به النبي صلى الله عليه وآله وسلم ، فقال : هل من نسب أو رحم ؟ قالوا : لا ، قال : اعطوا ميراثه بعض أهل قرابته » .

(٢) أنظر المراجع المشار اليها سابقاً في نفس المواضع .

(٣) الصنعاني في سبل السلام جـ ٣ ص ١٣٢ .

أصنافهم :

ذوو الأرحام ينحصرون فى أربعة أصناف بالنسبة لجهة انتسابهم الى المتوفى، فهم إما من فروعه وإما من أصوله وأما من فروع أبويه وإما من فروع أجداده وجداته .

(الصنف الأول) الفروع الذين ينتسبون الى المتوفى ، من غير أصحاب الفروض والعصبات طبعاً ، وهم نوعان :

(أ) أولاد البنات وإن نزلوا ذكوراً كانوا أو إناثاً ، مثل ابن البنت وبنت البنت وابن بنت البنت .

(ب) أولاد بنات الابن وإن نزل ذكوراً كانوا أو إناثاً ، مثل ابن بنت الابن وبنت بنت الابن .

(الصنف الثاني) الأصول الذين ينتسب اليهم المتوفى وإن علوا ، من غير أصحاب الفروض والعصبات ، وهم نوعان ايضاً :

(أ) الجد غير الصحيح وإن علا ، مثل أبي الأم وأبي أم الأم .

(ب) الجدة غير الصحيحة وإن علت ، مثل أم أبى الأم وأم أم أبي الأم.

(الصنف الثالث) الفروع الذين ينتسبون الى أبوي المتوفى وإن نزلوا ، من غير أصحاب الفروض والعصبات ، وهم ثلاثة انواع :

(أ) أولاد الأخوات مطلقاً (شقيقات كن أو لأب أو لأم) ذكوراً كانوا أو إناثاً وإن نزلوا ، مثل ابن او بنت الأخت لأبوين أو لأحدهما .

(ب) بنات الاخوة مطلقاً (أشقاء كانوا أو لأب أو لأم) واولادهن ذكوراً كانوا أو اناثاً وإن نزلوا ، مثل بنت الأخ وبنت ابن الأخ وابن بنت ابن الأخ سواء أكان الأخ لأبوين أو لأحدهما .

(ج) أبناء الاخوة لأم وأولادهم ذكوراً كانوا او إناثاً وإن نزلوا ، مثل ابن او بنت الأخ لأم وابن ابن الأخ لأم وبنت بنت ابن الأخ لأم .

(الصنف الرابع) الفروع الذين ينتسبون الى جدي المتوفى (أبو الأب وأبو الأم قريبين كانا أو بعيدين) او جدتيه (أم الأم وأم الأب قريبتين كانتا أو بعيدتين) ، وهم ثلاثة أنواع ايضاً :

(أ) الأعمام لأم ، أي من جهة الأم .

(ب) العمات مطلقاً ، أي سواء كن شقيقات أو لأب أو لأم .

(ج) الخالات والأخوال مطلقاً ، أي سواء كن أو كانوا أشقاء أو لأب أو لأم .

ويلحق بهذا الصنف الأخير أولاد الأنواع الثلاثة المذكورين وإن نزلوا ، وكذا بنات الأعمام الأشقاء او لأب وبنات ابنائهما . فالصنف الرابع في الحقيقة يشمل على ست طوائف ، هي :

١ — أعمام المتوفى من جهة الأم ، وكذا عماته وخالاته وأخواله لأبوين كانوا او لأحدهما .

٢ — أولاد المذكورين في الطائفة الأولى وإن نزلوا ، وكذا بنات أعمام المتوفى لأبوين او لأب وبنات ابنائهم وإن نزلوا ، وكذلك اولاد من ذكرن جميعاً وإن نزلوا .

٣ — أعمام أبي المتوفى لأم ، وكذا عماته وخالاته واخواله لأبوين او لأحدهما، وكذلك أعمام أم المتوفى وعماتها واخوالها وخالاتها لأبوين أو لأحدهما.

٤ — أولاد المذكورين في الطائفة الثالثة المتقدمة وإن نزلوا ، وكذا بنات أعمام أبي المتوفى لأبوين او لأب وبنات ابنائه وإن نزلوا ، وكذلك اولاد من

ذكرن جميعاً وإن نزلوا .

٥ — أعمام أبي أبي المتوفى لأم، وكذا أعمام أبي أم المتوفى وعماتها واخوالها وخالاتها لأبوين او لأحدهما ، وكذلك أعمام أم أم المتوفى وأم ابيه وعماتها واخوالها وخالاتها لأبوين او لأحدهما .

٦ — اولاد المذكورين في الطائفة الخامسة المتقدمة وإن نزلوا ، وكذا بنات أعمام أبي أبي المتوفى لأبوين او لأب وبنات ابنائهم وإن نزلوا ، وكذلك اولاد من ذكرن جميعاً وان نزلوا .

طريقة توريثهم :

الفقهاء القائلون بتوريث ذوي الأرحام مجمعون على أن لا شيء لهم إذا كان معهم احد من اصحاب الفروض او العصبات ، وان ميراثهم يكون عند انعدام هؤلاء جميعاً او مع احد الزوجين .

وعلى الرغم من اتفاقهم هذا فقد اختلفوا في طريقة توريثهم تبعاً لاختلافهم في الأساس الذي بنوا عليه ميراثهم، لذلك وجدت ثلاث طرق في كيفية توريثهم، كل طريقة تقوم على اساس معين . وهذه هي الطرق :

﴿ الأولى ﴾ طريقة أهل الرحم : ذهب بعض الفقهاء الى ان الأساس الذي يبنى عليه ميراث ذوي الأرحام، او السبب الموجب لميراثهم بعبارة ادق، هو الرحم. ولهذا يرون وجوب التسوية بين من يوجد منهم وقت وفاة المورث في العطاء ، دون تفرقة بين صنف وصنف ولا بين قرب القرابة وبعدها ولا بين قوتها وضعفها، ما دامت الرحم مشتركة بين الجميع .

وعلى هذا لو كان للمتوفى بنت بنت وبنت ابن أخ لأب مثلاً فإن الميراث يكون بينهما على السواء ، وكذلك لو ترك خالة وبنت أخت شقيقة ، او ترك

عمة وابن أخت لأب وبنت عم لأم ، وهكذا .

إلا ان هذه الطريقة لم تلق قبولاً عند فقهاء المذاهب الاسلامية المُقلدة ، فظلت وقفاً على اصحابها القائلين بها .

﴿ الثانية ﴾ طريقة اهل التنزيل : وذهب فريق من الفقهاء الى ان الأساس الذي يقوم عليه ميراث ذوي الأرحام هو تنزيلهم منزلة من يدلون به من صاحب فرض او عصبة الى المتوفى ، دون نظر الى اشخاصهم . ذلك لأن سبب الاستحقاق لنصيب معين من التركة ، كما يرون ، لا يمكن ان يكون بالرأي المجرد بل لابد أن يستند الى سند شرعي .

وحيث ان ليس هناك نص قاطع من القرآن الكريم او السنة النبوية بشأن كيفية توريثهم ، لذا فلابد من اقامة المدلى مقام المدلى بـه في الاستحقاق ليثبت له ما كان يثبت للمدلى به لو كان حياً حين وفاة المورث .

والذي يعضد هذا ان النبي عليه الصلاة والسلام ورث العمة الثلثين وورث الخالة الثلث ، في مسألة ليس فيهـا غيرهما ، أي اعطى الأولى ما كان يستحقه ابوها لو كان حياً واعطى الثانية ما كانت تستحقه امها لو كانت حية . وكذا فعل عبدالله بن مسعود اذ جعل المال نصفين بين بنت البنت وبنت الاخت، حينما انحصر الارث فيهما فقط .

وقد اخذ بهذه الطريقة الامام احمد بن حنبل وفقهاء مذهبه ، وكذلك متأخرو فقهاء المذهبين المالكي والشافعي .

﴿ الثالثة ﴾ طريقة اهل القرابة : وهي التي اخـذ بها فقهاء الحنفية عن الامام علي بن ابي طالب ، اذ رتبوا ذوي الأرحام بحسب قرابتهم من حيث الجهـة والدرجة والقوة ، كما هو الحال في العصبات تماماً . فقد نظروا الى القرابة ذاتها

من حيث قوة الأولولية فيها ، فوجدوا أنها مختلفة وليست فى مرتبة واحدة ، فقاسوا الأولوية فى القرابة بالنسبة لذوي الأرحام على الأولوية في القرابة بالنسبة للعصبات .

ولذلك فقد قسموا ذوي الأرحام الى أربعة اصناف ، كما قسمت العصبات الى اربع جهات ، واعتبروا الفروع فى الصنف الأول من أصناف ذوي الأرحام كما هو الحال بالنسبة لهم في جهات العصبات بأنفسهم ، وهكذا بالنسبة لباقي الأصناف الأخرى . ثم اعتبروا بعد ذلك الترجيح بين ذوي الأرحام في الصنف الواحد بقرب الدرجة عن المتوفى ثم بقوة القرابة ، على ان يكون للذكر مثل حظ الأنثيين ، كما هو ثابت بين العصبات (١) .

والفرق بين مذهب اهل التنزيل ومذهب اهل القرابة واضح ، إذ أن الأولين لا يرتبون بين الأصناف ولا يقدمون صنفاً على آخر ولا اعتبار عندهم لقرب الدرجة ، بل العبرة بقرب الادلاء بوارث صاحب فرض او عصبة . بينما يرى الآخرون تقديم الأصناف بعضها على بعض ، وان قرب الدرجة عندهم هو طريق الترجيح بين أفراد الصنف الواحد .

وعلى هذا فان ميراث ذوي الأرحام ، بمقتضى طريقة أهل القرابة ، يكون بتقديم الأقرب فالأقرب بحسب جهات الأصناف الاربعة المذكورة سابقاً ، كترتيب العصبات بأنفسهم بحسب جهاتهم الأربع ، فلا يرث أحد من افراد صنف متأخر متى كان موجوداً أحد من افراد صنف متقدم .

فاذا لم يوجد إلا صنف واحد ، أو طائفة واحدة من طوائف الصنف الرابع ،

---

(١) أنظر فى كل ما تقدم : المبسوط للسرخسي ج ٣ ص ٣ الى ٥ ، شرح السراجية للسيد الشريف ص ٢٨٥ الى ٢٩٣ ، المغنى لابن قدامة ج ٦ ص ٢٣١ و ٢٣٢ .

وتعدد أفراد ذلك الصنف أو تلك الطائفة كان الترجيح بينهم بوجه عام بدرجة القرابة وقوتها .

أما إذا اتحدوا في الدرجة والقوة فانهم يعتبرون كلهم شركاء في استحقاق الارث ، مع ملاحظة أن نصيب الانثى دائماً هو نصف نصيب الذكر الذي هو من صنفها وفي درجتها وقوتها (١) .

---

(١) الترجيح فى درجة القرابة وقوتها فى كل صنف من الأصناف المذكورة ، وكذا فى كل طائفة من طوائف الصنف الرابع ، يلاحظ فيه عدد الواسطة التي يدلى بها الى المتوفى أولا ثم صفة هذه الواسطة ثانياً .

فمن كان يتقرب الى المتوفى بواسطة واحدة يقدم على من يتقرب اليه بواسطتين ، وهذا الأخير يقدم على من يتقرب اليه بثلاث ، فالعمة تقدم على بنت العم وبنت البنت تقدم على بنت بنت الابن وبنت ابن الأخ تقدم على ابن بنت ابن الأخت ، وهكذا .

واذا كانوا جميعاً في درجة قرابة واحدة من المتوفى ، كما لو كانوا يدلون اليه بواسطتين أو ثلاث مثلا ، فان من ينسب اليه بصاحب فرض يقدم على من ينتسب اليه بذي رحم لأنه أقوى قرابة . فبنت بنت الابن تقدم على ابن ابن البنت مثلا ، لأن الأولى تنتسب الى المتوفى بواسطة امها وهي صاحبة فرض ، في حين أن الثانى ينتسب اليه بواسطة أبيه وهو من ذوي الأرحام ، ومن ينتسب بصاحب فرض يكون أقرب قرابة الى المتوفى ممن ينتسب اليه بأحد ذوي الأرحام .

أما اذا كانوا كلهم في درجة قرابة واحدة وقوة قرابة واحدة ، بأن كان كل منهم ينتسب الى المتوفى بواسطة واحدة أو واسطتين أو ثلاث وكانت واسطة انتسابهم جميعاً صاحب فرض أو ذي رحم مثلا ، فلا ترجيح بينهم في هذه الحالة ، بل هم شركاء في الميراث للذكر مثل حظ الأنثيين . فكل من ابن البنت وبنت البنت ينتسب الى المتوفى بواسطة البنت ، وهي صاحبة فرض ، لهذا فان الميراث يقسم بينهما للاول سهمان وللثانية سهم واحد . كما أن كل من ابن ابن البنت وابن بنت البنت ينتسب الى المتوفى بواسطة ابن البنت وبنت البنت ، وهما من ذوي الأرحام ، لهذا فان الميراث يقسم بينهما بالسوية لكل واحد منهما سهم واحد ، وهكذا . =

الباب الثالث

الارث بالتقدير

وكيفية حل الفرائض الشرعية

كنا قد بينا في البابين السابين من هم الأشخاص الذين يرثون المتوفى ممن يمتون اليه بقرابة أو نسب، ومقدار استحقاقهم من تركته تفصيلاً ، بعد أن عرفنا أن تحقيق حياة الوارث وقت وفاة المورث شرط لاستحقاقه وأن مقـدار نصيبه قد يتغير في كثير من الأحوال بسبب كونه ذكراً او انثى . وعرفنا ايضاً أنه لابد من ثبوت النسب ، الذي هو سـبب الميراث بالنسبة الى الاقرباء ، للاستحقاق في تركة المتوفى . كما أشرنا الى من يستحقون في التركة بغـير الارث ، من مقر له بالنسب حملاً على الغير وموص له با كثر من الثلث وبيت مال المسلمين .

وبقي علينا أن نبين هنا من هم الذين يحكم لهم بالميراث تقديراً ، مع توضيح كيفية حل المسائل الارثية .

ولهذا فاننا سنقسم هـذا الباب الى فصلين ، نبحث في الفصل منهما الارث بالتقدير ونبين فى الفصل الثاني طريقة حل الفريضة الشرعية .

= هذا وان قسمة المال بين ذوي الأرحام على أساس أن للذكر مثل حظ الانثيين يكون حتى بالنسبة لأولاد الاخوة والأخوات لأم ، وذلك لأن الأصل في المواريث تفضيل الذكر على الانثى ، وانما ترك هذا الأصل في الاخوة والأخوات لأم فقط بالنص على خلاف القياس.

الفصل الاول

الارث بالتقدير

متى يكون الارث بالتقدير ؟

من المعلوم أن لبعض المستحقين في تركة المتوفى أحوال تتردد بين الوجود والعدم كالحمل والمفقود ، أو تتردد بين الذكورة والانوثة كالجنين الذي هو في بطن أمه والخنثى ، أو يتردد نسبه بين الثبوت والنفي كولد اللعان ، ولا مناص من الحكم بالارث في هذه الأحوال على أساس التقدير والاحتمال الاكثر رجحاناً.

وعليه فان الارث بالتقدير يكون متى حصل تردد في الحكم للمستحق بالوجود أو العدم او في جنسه أو في ثبوت نسبه .

ولهذا فاننا سنتناول في هذا الفصل بحث ميراث الحمل في مبحث اول ، ثم ميراث المفقود في مبحث ثانٍ ، ونتبع ذلك بالكلام عن ميراث الخنثى وولد الزنى وولد اللعان في مبحث ثالث .

المبحث الاول

ميراث الحمل

شروط استحقاق الحمل للميراث :

يشترط لوراثة الحمل ، في الفقه الاسلامي جملة ، شرطان :

﴿ الأول ﴾ أن يتحقق وجوده فى بطن أمه وقت وفاة مورثه . ويستدل على ذلك بوقت ولادته ، مع ملاحظة أن الحمل إما أن يكون من المورث نفسه

وإما أن يكون من غيره .

فان كان الحمل من غير المورث ، كما لو كانت الحامل زوجة أبيه أو جده او ابنه مثلاً ، وولد لأقل من ستة اشهر (١) ، وكانت الزوجية قائمة فعلاً بأن كانت الحامل في عصمة زوجها صاحب الحمل وقت وفاة المورث ، فقد تُيقن وجوده في بطن أمه فيستحق الميراث متى ولد حياً .

ولو ولدته لأكثر من ستة أشهر فلا يتيقن وجوده في بطنها وقت وفاة المورث ، لاحتمال أن الحمل حدث بعد الوفاة ، وبالتالي فانه لا يعتبر وارثاً .

أما إذا توفى المورث والحامل في العدة من زوجها الذي توفى عنها أو طلقها بائناً ، فهي إن وضعت حملها لأقصى مدة الحمل (٢) (والأظهر أنها سنتان) (٣) فما دون من تاريخ وفاة زوجها او ابانته إياها ، فانه يرث لتحقق وجوده شرعاً وقت الوفاة .

ولو ولدته لأكثر من سنتين من وقت الفرقة أو وفاة زوجها ، فانه لا يرث لعدم تيقن علوقه وقت وفاة المورث .

وان كان الحمل من المورث نفسه ، كما لو كانت الحامل زوجة المتوفى أو

---

(١) اتفق جمهور الفقهاء على أن أقل مدة الحمل ستة اشهر ، لما روي عن ابن عباس أنه استدل على ذلك بقوله تعالى في سورة الأحقاف « وحمله وفصاله ثلاثون شهراً » وقوله تعالى في سورة لقمان « وفصاله في عامين » . فاذا ذهب عامان للفصال لم يبق للحمل الا ستة شهور .

(٢) اختلف الفقهاء في اقصى مدة الحمل ، فالظاهرية على أنها تسعة أشهر ، وكذا عند الجعفرية وفي قول آخر عندهم انها سنة وهو قول لبعض المالكية ، والحنفية والامام أحمد على أنها سنتان .

(٣) لما أخرجه الدارقطني والبيهقي في مسنديهما عن عائشة رضي الله عنها قولها « ما تزيد المرأة في الحمل على سنتين بقدر ما يتحول ظل عمود المغزل » .

معتدته ، فلو ولدته أمه لسنتين فاقل من وفاة أبيه ، وقت قيام الزوجية ولو حكماً عند الوفاة ، ولم تكن قد أقرت بانقضاء عدتها في مدة تحتمل ذلك (١) ، فان الولد يثبت من أبيه ويرثه .

أما إذا كانت قد أقرت بانقضاء العدة قبل السنتين فى مدة تحتمل انقضاءها أو ولدته لأكثر من سنتين ، فانه لا يعتبر وارثاً لاحتمال أنه لم يكن من المتوفى .

ويلاحظ أن الفرق بين حال الحمل من المورث نفسه وحال كونه من غيره ، هو أن الولد يرث في الحالة الأولى إن ولدته أمه لسنتين فاقل من وقت الوفاة أو الفرقة بالطلاق قبلها ، وذلك اعتباراً باكثر مدة الحمل لضرورة الاحتياط في ثبوت نسب المولود من المورث . ويرث في الحالة الثانية إذا ولدته أمه لستة أشهر فأقل ، لعدم الحاجة الى ذلك الاحتياط ما دام أن نسب المولود يثبت من غير المورث .

﴿ الثاني ﴾ أن يولد حياً ولو لحظة واحدة . وتعرف حياته بما يدل عليها كالصراخ والعطاس والتثاؤب والتقامه الثدي وتحريك الأعضاء (٢) وما اشبه ذلك .

ويذهب فقهاء الحنفية الى أن الجنين يرث متى خرج اكثره حياً ثم مات ، لأن للأكثر حكم الكل كما يقولون (٣) . وعلي هذا لو خرج اكثره واستهل بالصراخ مثلاً ثم تعسرت ولادته لسبب من الاسباب ومات قبل أن ينفصل عن أمه فانه يرث عندهم .

---

(١) اذ لو أقرت في مدة الحمل بانقضاء عدتها بعد زمن يتصور فيه انقضاؤها ثم ولدت ولداً في تلك المدة فانه لا يرث ولا يورث عنه ، لتضمن اقرارها أن الحمل ليس من المتوفى .

(٢) ويشترط فقهاء الجعفرية في حركة المولود أن تكون ارادية دون التقليص (أنظر المختصر النافع ص ٢٧٤) .

(٣) أنظر المبسوط للسرخسي ج ٣٠ ص ٥١ و ٥٢ .

أما عند الشافعية وغيرهم (١) فلا يرث ما لم ينفصل كله حياً عن أمه نهائياً .

ولو خرج أقله حياً ومات قبل تمام الولادة فانه لا يرث عند الجميع ، سواء أ كانت الولادة طبيعية او نزل من بطن امه نتيجة جناية وقعت عليها .

طريقة توريثه :

إذا تُيقن وجود الحمل في بطن أمه وقت وفاة الورث ثم انفصل عنهـا حياً اصبح من جملة الورثة ، ولهذا يجب أن يحفظ له حقه فى تركة مورثه .

ولـكن كيف يتحقق ذلك وقـد عرفنا أن امر الحمل متردد بين أن يكون ذكراً او انثى ، علماً بأنه قد يكون واحداً او متعدداً ؟ فهو من غير شك قد يغير نصيب بعض الورثة الآخرين ، فقد يحجب بعضهم حجب نقصان وقـد يحجب بعضهم حجب حرمان .

معنى هذا أن الحمل يؤثر في تقسيم التركة بين الوارثين الموجودين بعد وفاة المورث فعلاً ، ولذلك فقد اختلفت آراء الفقهاء في طريقة توريثه .

فذهب البعض الى القول بحجز التركة وعدم قسمتها متى كانت الولادة قريبة ، وإلا فانها تقسم بين الورثة الموجودين عند الوفاة مع الاحتياط بالنسبة للحمل ، على أن يحكم العرف فيما هو حـد البعد والقرب وما يترتب على التأخير من ضرر أو عدمه .

وذهب غيرهم الى القول بتقسيم التركة بين الورثة الموجودين فعلاً وعـدم حجز شيء للحمل ، ولـكن متى ولد حياً وجب نقض القسمة واعادتها مجدداً بعد أن يحسب حسابه . إذ يرى هؤلاء انه لا ينبغي تعطيل حق الورثة لمجـرد شيء

---

(١) أنظر المهذب للشيرازي ج ٢ ص ٣٢ والمحلى لابن حزم ج ٩ ص ٣٠٨ والمختصر النافع في نفس الموضع السابق .

محتمل الوجود والعدم .

وذهب آخرون الى القول بأن التركة كلها تحجز ولا يوزع شيء منها إلا على الورثة الذين لا يتغير نصيبهم بولادة الحمل ولا بعدده او جنسه ، وهـذا هو مذهب الامام الشافعي (١) .

اما جمهور الفقهـاء فيرون ان الحمل لو كان على تقدير ولادته حياً يحجب الورثة حجب حرمان ، فانه يجب فى هذه الحالة وقف تقسيم التركة حتى لا يكون هناك ضرر في المستقبل . وإن لم يكن كذلك قسمت التركة بين الورثة الموجودين على أن يوقف للحمل نصيبه الأوفر (٢) .

وعلى هـذا إذا انفصل الجنين عن امه حياً وكان يستحق النصيب الأوفر اخذه ، وان كان يستحق نصيباً اقل اخذه ايضاً ورد الباقي على الورثة الموجودين وقت وفاة المورث ، وان ظهر أنه غـير وارث بالمرة رد ما وقف له على سائر الورثة الآخرين .

والراجح فى الفقه الاسلامي جملة هو أن تقسم التركة على اعتبار أن الحمل وارث ، ويحسب مرة على أنه ذكر واخرى على انه انثى ، ويوقف له أوفـر النصيبين على اساس انه شخص واحد . ذلك لأن المـرأة في الغالب لا تلد إلا ولداً واحداً في بطن واحد ، والأحكام انما تبنى على الغالب ما لم يتبين خلافه .

ويرى الفقهاء ان من المستحسن ان يؤخذ كفيل من الورثـة الذين ينقص

---

(١) أنظر المهذب في الموضع السابقة الاشارة اليه .

(٢) اختلف الفقهاء في مقدار ما يوقف للحمل من الميراث ، فروي عن أبي حنيفة أنـه يوقف له نصيب أربعة بنين أو أربعة بنات وهو رواية عن مالك ، وروي عن أبي يوسف أنه يوقف له نصيب ابنين وهو مذهب الجعفرية ومذهب الحنابلة وقول لمحمد بن الحسن ، ونقل عن محمد أيضاً أنه يحجز له نصيب الاكثر لثلاثة .

نصيب الواحد منهم إن جاء الحمل متعدداً ، إذ بهـذا يمكن استرداد ما اخذوا اكثر من انصبتهم المقدرة لهم شرعاً (١) .

ما يوقف من التركة بالنسبة لحالات الحمل :

الحالات التي يتصور وجود الحمل عليها خمس ، حالة لا يرث فيها مطلقاً ، واربع حالات يرث فيهـا ويختلف مقدار ما يوقف له من التركة بالنسبة لكل حالة منها كما هو موضح أدناه :

فالحالة التي لا يرث فيها الحمل مطلقاً هي التي يكون فيها محجوب من الميراث على فرض كونه ذكراً او انثى ، فانه لا يحسب حسابه ولا يوقف له شيء من التركة بل توزع كلها على الورثة الآخرين .

فمن توفي عن بنت وأب وأم حامل من غير أبيه مثلاً ، وزعت تركته على الورثة الموجودين (البنت والأب والأم) فقط ولا يوقف شيء للحمل . ذلك لأنه إذا ولد حياً سيكون أخاً للمتوفى او أختاً له ويحجب ، على كلا الفرضين ، بالأب قطعاً .

أما الحالات التي يرث فيها الحمل فهي :

أولاً — أن يستقل بالميراث وحده ، بأن يحجب من معه من الورثـة متى ولد حياً ، فتوقف التركة كلها فى هذه الحالة لحين الولادة . فان ولد حياً أخـذ التركة كلها ، وان انفصل ميتاً قسمت التركة بين الورثة الذين كانوا يحجبون به في حالة حياته .

فمن توفى عن أخ لأم وأخت لأم وزوجة ابن حامل مثلاً ، فان الحمل إذا

---

١) أنظر المبسوط في الموضع السابقة الاشارة اليه ، وكـذلك رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين جـ ٥ ص ٢٤١ .

ولد حياً سيكون ابن ابن أو بنت ابن للمتوفى وسيحجب الأخ والأخت لأم على كلتا الحالتين. ذلك لأنه سيأخذ جميع التركة بالتعصيب او بالقرابة إن كان ذكراً، وسيأخذها بالفرض والرد إن كان انثى.

ثانياً — أن يرث قدراً واحداً على فرض الذكورة والأنوثة، فيوقف له في هذه الحالة نصيبه المعلوم المقدر له شرعاً ويقسم الباقي على الورثة الآخرين.

فمن توفي عن أختين شقيقتين وأم حامل من غير أبي المتوفى مثلا، فان الحمل إذا ولد حياً سيكون أخاً أو أختاً لأم للمتوفى، ونصيبه واحد لا يتغير على كلا الفرضين. ولهذا يحفظ له السدس وهو فرضه المقدر، ويعطى للشقيقتين الثلثان أي فرضهما المقدر لهما فقط في الفقه السني، أما في الفقه الجعفري فانهما تأخذان بالاضافة الى فرضهما المذكور الباقي رداً.

ثالثاً — أن يرث على أحد الفرضين ولا يرث على الفرض الآخر، فيوقف له نصيبه في هذه الحالة على الفرض الذي يرث فيه.

فمن توفيت عن زوج وأخت شقيقة وإخوة لأم وزوجة أب حامل مثلا، فان الحمل إذا ولد حياً سيكون أخاً أو أختاً لأب للمتوفى. فلو كان ذكراً لا استحق الباقي تعصيباً (فى الفقه السني) بعد أصحاب الفروض، ولا باقي هنا لأن المسألة يدخلها العول وتعول من ستة الى تسعة. ولو كان انثى لاستحق السدس فرضاً (في الفقه السني) تكملة للثلثين، ولهذا فانه يحفظ له نصيبه على فرض أنه أنثى.

وعلى العكس من هذا تماماً فيما إذا كان فرض الحمل ذكراً يجعله وارثاً وفرضه أنثى يجعله غير وارث، إذ يحفظ له نصيبه على فرض أنه ذكر.

فمن توفي عن أم وبنتين وزوجة ابن حامل مثلاً، فان الحمل إذا ولد حياً

سيكون ابن ابن أو بنت ابن المتوفى . فلو كان أنثى لما استحق شيئاً لاستغراق فرض البنات بالصلبيتين ، ولو كان ذكراً لاستحق الباقي (في الفقه السني) بعد أصحاب الفروض تعصيباً .

ولمعرفة كون الحمل وارثاً او غير وارث يلزم حل المسألة حلين ، أحدهما على فرض كونه ذكراً والآخر على فرض كونه انثى . والفرض الذي يرث فيه يحفظ له نصيبه على أساسه ويعطى الورثة أنصبتهم على هذا الأساس .

رابعاً — أن يرث بكلا الفرضين ولكن ميراثه يختلف بالذكورة والأنوثة ، فيوقف له فى هذه الحالة اوفر النصيبين .

فمن توفي عن أب وزوجة حامل مثلاً ، فان الحمل اذا ولد حياً سيكون ابناً او بنتاً للمتوفى . فلو كان ذكراً لاستحق الباقي بعد اصحاب الفروض تعصيباً او قرابة (وهو ما يساوي سبعة عشر سهماً من اصل اربعة وعشرين سهماً) ، ولو كان انثى لاستحقت نصف التركة فقط .

فتقدير كون الحمل ذكراً ، في هـذه الحالة ، خير من تقدير كونه انثى ، فيوقف له نصيب الذكر .

وعلى العكس من هذا تماماً إذا كان تقديره انثى خير من تقديره ذكراً ، إذ يوقف له نصيب الانثى .

فمن توفيت عن زوج وأخ لأم وأم حامل من أبي المتوفاة مثلاً ، فان الحمل إذا ولد حياً سيكون أخاً شقيقاً او اختاً شقيقة . فلو كان ذكراً لاستحق الباقي بعد اصحاب الفروض تعصيباً فى الفقه السني (وهو سهم واحد من اصل ستة سهام) ، ولو كان انثى لاستحقت النصف فرضاً (وهو ما يساوي ثلاثة سهام من اصل ثمانية وهو ما عالت اليه المسألة) .

فالذي يلاحظ فى كل الحالات المتقدمة أن الحمل قد عومل دائماً على اساس احسن الحالين بالنسبة له، فى حين أن من معه من الورثة إنما عومل بأسوأ الحالين له . فمن يرث منهم معه على احد التقديرين (تقدير كونه ذكراً او انثى) دون الآخر يعتبر غير وارث مؤقتاً ، ومن يرث منهم معه على التقديرين المذكورين ويختلف نصيبه باختلافهما يعطى له الأقل من النصيبين ، أما لو كان نصيبه واحداً على أي التقديرين فيعطى له .

المبحث الثاني

ميراث المفقود

المفقود ومركزه الشرعى :

المفقود : هو الغائب الذي لا يُعرف مكانه ولا تُعلم حاله ، أحيٌ أم ميت ، وهذا يصدق على الأسير الذي يقع فى ايدي الأعداء ويحتجز في دار الحرب فتنقطع اخباره وتُجهل حياته ولا يُعرف شيء عن ديانته .

أما الأسير الذي تُعلم حياته فحكمه حكم سائر المسلمين في الميراث ، يرث ويورث منه ، ولا اعتبار لوجوده في دار الحرب لأن الأسر بحد ذاته لا يؤثر على اهلية ميراثه في شيء ، ما دام باقياً على اسلامه . أما إذا ارتد عن الاسلام والعياذ بالله فانه يأخذ حكم المرتد ، إذ لا فرق بين من يرتد في دار الاسلام ثم يلحق بدار الحرب وبين من يرتد في دار الحرب ويبقى مقيما فيها (١) .

---

(١) أنظر بداية المجتهد ج ٢ ص ٥٢ و ٥٣ . على أن المشرع لم يكتف بغيبة الشخص مع عدم العلم بحياته لاعتباره مفقوداً بل اشترط صدور حكم بفقده ، اذ نص في المادة (٣٦) =

وحكم المفقود أو مركزه الشرعي فى الفقه الاسلامي بوجه عام انه يعتبر حياً فى حق نفسه ميتاً في حق غيره ، أي انه في حكم الأحياء بالنسبة للأحكام التي تضره وفي حكم الأموات بالنسبة للاحكام التي تنفعه وتضر غيره .

وعلى هذا فلا تفسخ اجاراته ولا تحل ديونـــه المؤجلة ولا يفرق بينه وبين زوجته ولا يقسم ماله على ورثته لأن هذه الأحكام إنما تتوقف على ثبوت موته، ولا يتحقق ذلك ما لم تُعرف وفاته حقيقة او حكماً، بأن يحكم بها القضاء بناء على اسباب تستدعي ذلك .

وفي مقابل ذلك فانه لا يستحق شيئاً من الميراث ولا فـــيما اوصى له به او وقف عليه لأن هذه الأحكام تتوقف على ثبوت حياته ، وإنما يوقف له نصيبه في الميراث او الوصية او الوقف الى حين ظهور حياته او الحـكم بوفاته . فان ظهر أنه حي استحق الارث او الوصية او الوقف ، وان حكم بوفاته آل الموقوف لأجله منها لورثـة المورث او الموصي او جهـــة البر التي عينهـــا الواقف في حجة وقفه (١) .

= من قانونه المدني على ما يلي : « ١ ـ من غاب بحيث لا يعلم أحي هو أم ميت يحكم بكونه مفقوداً بناء على طلب كل ذي شأن. ٢ ـ أحكام المفقود تخضع لقانون الأحوال الشخصية » .

(١) ذكر السرخسي الحكم الشرعى للمفقود بوجه عام فى مبسوطه ج ١١ ص ٣٤ و ٣٥، اذ قال : « وحكمه في الشرع أنه حي في حق نفسه حتى لا يقسم ماله بين ورثته ، ميت في حق غيره حتى لا يرث هو اذا مات أحد من أقربائه لأن ثبوت حياته باستصحاب الحال ، فان حياته كانت معلومة ، فيستصحب ذلك ما لم يظهر خلافـه . واستصحاب الحال معتبر فى بقاء ماكان على ماكان ، غير معتبر في اثبات ما لم يكن ثابتاً . وفي الامتناع عن قسمة ماله بين ورثته ابقاء ماكان على ماكان ، وفي توريثه من الغير اثبات أمر لم يكن ثابتاً له ، ولأن حياته باعتبار الظاهر ، والظاهر حجة لدفع الاستحقاق وليس بحجة للاستحقاق ، فلا يستحق بـه ميراث غيره ، ويندفع به استحقاق ورثته لماله » .

يتبين لنا مما تقدم أن حكم الميراث بالنسبة للمفقود يختلف في ماله الذي يرث الغير فيه عنه في مال الغير الذي يرث هو فيه .

والأصل في ذلك يرجع الى اعتباره حياً وقت فقده باستصحاب الحال ، الذي هو بقاء ما كان على ما كان ، حتى يقوم الدليل على خلافه . ولهذا يلزمنا أن نبين حكم كل حالة من الحالتين المذكورتين بالنسبة للمفقود ، أي باعتباره مورثاً اولاً ثم باعتباره وارثاً ثانياً .

مال المفقود بالنسبة لارث الغير فيه :

من شروط الميراث ، كما قلنا ، تحقق وفاة المورث حقيقة او حكماً . وحيث إن المفقود الذي لم تعرف حياته من مماته لا يمكن القول بتحقق وفاته بحال من الأحوال ، لذا فانه يعتبر على حكم الحياة استصحاباً للحال التي كان عليها حين الفقد . فتجري عليه أحكام الأحياء بالنسبة لأمواله الثابتة له ، فلا يرث فيها أحد ، ما لم يقم الدليل على خلاف ذلك .

ومعنى هذا أن أموال المفقود لا تقسم بين ورثته من حين فقده ، فقد يظهر حياً ، بل توقف على ملكه حتى يتبين حاله .

فان ظهر حياً أخذ ماله ، وان ثبتت وفاته وحكم القاضي بها بناء على بينة شرعية قاطعة ورثه من كان حياً من ورثته في التاريخ الذي استندت اليه الوفاة لتحققها من ذلك الوقت ، وحكم القاضي انما كشف عنها واظهرها فحسب .

أما إذا بقي أمره مجهولاً وحكم القاضي بوفاته لمرور مدة على غيابه وافتقاده تقضي باعتباره ميتاً ، فان وفاته تعتبر من وقت الحكم لأنه مقرر ومنشأ لها ، فيرثه من كان حياً من ورثته يوم صدور الحكم بوفاته .

على أن الفقهاء قد اختلفوا في المدة التي يُقضى بعدها باعتبار المفقود ميتاً ،

فذهب بعضهم الى القول بأنــه يتربص بماله اربع سنين (١)، وقيل بل عشر سنين (٢)، من تاريخ فقده، فاذا لم تتأكد حياته من مماته فيها اعتبر ميتاً (٣).

والراجح عند اكثر الفقهاء انها تحدد بوفاة جميع اقرانه، فان تعذر معرفـة ذلك فقد قدروها بمرور مدة تتراوح بين تسعين ومائة وعشرين سنة على مولده (٤).

والأولى، كما يذهب البعض ونحبـذه، هو أن يفوض الأمر الى القاضي لينظر ويجتهد ويقضي بما يرى أنه يحقق المصلحة، دون اعتبار الى التقدير بالزمن لعدم ورود الشرع به (٥).

ارث المفقود بالنسبة لمال الغير:

تطبيقاً لشروط الميراث التي ذكرناها سابقاً، لا يرث المفقود الذي لا يُعلم أهو حي أم ميت احداً ممن مات من اقاربه بعد غيبته، لفوات شرط تحقق حياة الوارث وقت وفاة المورث.

ولا يمكن القول باعتباره حياً بعد فقده تأسيساً على استصحاب الحال، أي

---

(١) وهو مذهب أحمد بن حنبل ورواية عند الجعفرية. (أنظر أعـلام الموقعين ج ٢ ص ٣٤ والمختصر النافع ص ٢٧٤).

(٢) وهو رواية أخرى عند الجعفرية. المرجع السابق نفس الموضع.

(٣) يقول ابن القيم فى المرجع السابق ص ٣٥ فى ذلك ما نصه: «فالمفقود المنقطع خبره ان قيل: ان امرأته تبقى الى أن يعلم خبره، بقيت لا أيماً ولا ذات زوج الى أن تبقى من القواعد أو تموت، والشريعة لا تأتي بمثل هذا، فلما أجلت اربع سنين وكم يكشف خبره حكم بموته ظاهراً».

(٤) أنظر في ذلك: المبسوط ج ١١ ص ٤٣ و ٤٤ والمهذب ج ٢ ص ٢٦ والمغني ج ٦ ص ٣٢٣. وهو رواية ثالثة عند فقهاء الجعفرية (أنظر المختصر النافع في نفس الموضع).

(٥) أنظر تبيين الحقائق للزيلعي ج ٣ ص ص ٣١٢ و ٣١٣.

استصحاب أنه كان حياً حين فقده ، ذلك لأن الاستصحاب يصلح حجة لبقاء ما كان ثابتاً له من الحقوق لا لاكتساب حقوق جديدة عن الغير .

هذا من ناحية ، ومن ناحية اخرى فان حياة المفقود محتملة ، فقد يظهر حياً بعد فقده .

لذلك فقد ذهب اكثر الفقهاء الى انه إذا مات بعض من يرثه المفقود ، قبل ان يتبين موته حقيقة او حكماً ، وجب أن يوقف له نصيبه من الميراث تحت يد امين حتى يتبين حاله كما هو الامر بالنسبة الى الحمل تماماً .

فان ظهر حياً اخذ نصيبه ، وان تحققت وفاته بالبينة القاطعة في تاريخ لاحق لتاريخ وفاة المورث استحق نصيبه أيضاً ، ويئول عندئذ ما يستحقه الى ورثته الموجودين في التاريخ الذي استندت اليه الوفاة .

وإن تحققت وفاته في تاريخ سابق على تاريخ وفاة المورث ، رد ما وقف له الى ورثة المورث المستحقين وقت وفاته دون أي اعتبار للمفقود .

اما اذا بقي امره مجهولا حتى حكم القاضي باعتباره ميتاً بعد التحري والبحث، فانه يعتبر ميتاً من تاريخ فقده بالنسبة لمال الغير لأن حياته كانت غير محققة وقت وفاة المورث ، وبالتالي لا يكون مستحقاً للميراث .

ولو حكم بوفاة المفقود ثم ظهر حياً ، فان ما رد الى ورثة المورث يؤخذ منهم ويعاد للمفقود لثبوت حقه فيه . واذا كان احدهم قد تصرف في نصيبه استرد منه الباقي ، ولا ضمان عليه فيما تصرف فيه لأن تصرفه قد استند الى حكم قضائي واجب الاحترام .

وكذا الحكم بالنسبة لماله الذي اعتبر تركة عنه ، إذ أن له أن يسترد ـ فى حالة ظهوره حياً ـ ما يكون موجوداً بأيدي ورثته وليس له أن يضمن أحداً

منهم قيمة ما أهلكه او استهلكه (١) .

أثر المفقود في تركة يرث فيها :

إذا كان المفقود هو الوارث الوحيد او ممن يحجب جميع الموجودين من الورثة حجب حرمان فلا يعطى شيء من التركة لأحد ، بل يوقف المال كله الى حين ظهور حاله .

فان ظهرت حياته وقت وفاة المورث اخذ التركة كلها هو او ورثته ، وان تأكدت وفاته في ذلك الوقت رد ماوقف له الى من كان مستحقاً في تركة المتوفى.

أما إذا كان المفقود لا يحجب من معه حجب حرمان وانما يشاركهم في المال، فانه يعطى لكل وارث اخس النصيبين ، أي الأقل على تقدير أن المفقود حي او ميت (٢) ، ويوقف له الباقي الى حين ظهور أمره . فان ظهر حياً اخذه ، وإلا فانه يكمل نصيب من اخذ اقل من نصيبه من الورثة الآخرين .

وعلى هذا يقتضي حل المسألة الارثية التي يوجد فيها مفقود حلين : الأول ، على فرض كونه حياً . والثاني ، على فرض كونه ميتاً . ويعطى من معه من الورثة اقل النصيبين ، ويوقف له نصيبه باعتباره حياً .

فلو توفى شخص عن زوجة وأب وابن مفقود مثلا ، لأعطيت الزوجة ثلاثة سهام واعطي الأب اربعة سهام من اصل اربعة وعشرين سهماً (على اعتبار أن الابن حي) وحفظ للابن المفقود الباقي وهو سبعة عشر سهماً .

فان ظهرت حياته اخذ ما حفظ له ، وإن تحققت وفاته اعيد ما وقف له الى الزوجة والأب ، فتأخذ الأولى ثلاثة سهام اخرى زيادة على ما اخذت ويأخذ

(١) أنظر المراجع المشار اليها سابقاً في نفس المواضع .

(٢) ومن يرث بتقدير دون تقدير لا يعطى شيئاً .

الثاني اربعة عشر سهماً زيادة على ما اخذ (على اعتبار أن الابن ميت) .

ولو توفيت امرأة عن زوج وأخت شقيقة وأخ شقيق مفقود مثلا ، لأخذ الزوج ثلاثة سهام واخذت الشقيقة سهماً واحداً من اصل ستة سـهام ، وحفظ للشقيق الباقي وهو سهمان .

فان تأكدت حياته اخذه ، وان تحققت وفاته رد ما وقف له الى الشقيقة فقط لأن الزوج اخذ فرضه كاملاً ولم يتأثر نصيبه بوجود الشقيق .

ولو توفيت عن زوج وبنتين إحداهما مفقودة وأم وبنت ابن مثلاً ، لأخذ الزوج ثلاثة سهام واخذت الأم سهمين واخذت البنت الموجودة اربعة سهام من اصل ثلاثة عشر سهماً ، وحفظ للبنت المفقودة الباقي وهو أربعة سهام ، ولا تعطى بنت الابن شيئاً .

فان ظهرت حياة المفقودة اخذت ماوقف لها ، وإن تحققت وفاتها رد ماوقف لها الى البنت الموجودة فتأخذ سهمين آخرين ، والى بنت الابن فتأخذ سهمين ، ولا يعطى للزوج والأم زيادة على ما اخـــذا لأن نصيبهما لم يتـأثر بوجود البنت الثانية .

اجتماع الحمل والمفقود في تركة واحدة :

إذا اجتمع حمل ومفقود معاً في مسألة ارثة فان حلها يكون كما لو وجد احدهما على الانفراد ، إذ يوقف للحمل نصيبه الأوفر ويحفظ للمفقود سهمه باعتباره حياً كما لو توفي شخص عن زوجة وأم حامل من غير أبيه وأخ شقيق مفقود ، فان الزوجة تأخذ فى هذه الحالة ثلاثة سهام وتأخذ الأم سهمين من اصل اثني عشر سهماً ، ويحفظ للحمل (الذي سيكون أخاً او أختاً لأم) سهمان ، كما يحفظ للشقيق خمسة سهام الى أن يتضح الحال .

اما إذا كان الحمل يُحجب بالمفقود على فرض تحقق حياته عند وفاة المورث او كان المفقود يُحجب بالحمل على فرض ولادته حياً ، فان المسألة في هـذه الحالة تحل مرتين . مرة باستبعاد المحجوب على فرض وجود الحاجب لمعرفة نصيبه ، ومرة باستبعاد الحاجب على فرض وجود المحجوب لمعرفة نصيبه ، ثم يوقف اوفر النصيبين (نصيب المفقود والحمل) لمن تثبت حياته ويتحقق وجوده . ويعامل من يوجد معهما من الورثة باسوأ حاليه ، ويحفظ ما قـد يبقى من فروق الأنصبة ـ إن وجد ـ مع المقدار الموقوف الى ان ينكشف الأمر .

وعلى هذا لو توفي شخص عن زوجة حامل وأم وأخت شقيقة مفقودة ، نجد بنتيجة الحلين المذكورين أن ما يوقف من سهام للحمل على فرض ولادتـه حياً اكثر مما يوقف للمفقودة على فرض تحقق حياتها . ولهذا فاننا نعطي الزوجة ثلاثة سهام ونعطي الأم اربعة سهام من اصل اربعة وعشرين سهماً ، ونوقف للحمل (على فرض كونه ذكراً) سبعة عشر سهماً .

وبعد التربص لابد أن ينكشف الأمر عن احد الاحوال الآتية :

١ — قد يولد الحمل ذكراً ، فتُمضي القسمة في هذه الحالة فيأخذ ما وقف له وينتهي الأمر .

٢ — وقد يولد انثى ، فتأخذ (البنت) اثنى عشر سهماً ، ويوقف للشقيقة خمسة سهام ، ويبقى نصيب الزوجـــة والأم على حالها لأن فرضهما لا يتأثر بجنس المولود .

٣ — وقد يولد الحمل ميتاً ، فيوقف للشقيقة في هـذه الحالة ستة سهام من أصل ثلاثة عشر سهماً ، ويكون نصيب الزوجة ثلاثة سهام ونصيب الأم اربعة سهام من الأصل المذكور (ثلاثة عشر سهماً) .

٤ ـ وقد تتحقق وفاة المفقود بالاضافة الى أن الحمل قـد ولد ميتاً ، فيزاد نصيب الأم في هذه الحالة ويصل الى ثلاثة ارباع التركة (فرضاً ورداً) ويبقى نصيب الزوجة كما هو أي ربع التركة لأن فرضها لا يتأثر بوجود الشقيقة .

المبحث الثالث

ميراث الخنثى وولد الزنى وولد اللعان

١ ـ الخنثى (١) : مخلوق آدمي في تكوينه شذوذ يَشْكل معه معرفة جنسه ، فلا يعرف أذكر هو أم انثى . أما إذا انكشف امره وتبين حاله بمضي الزمن وذلك بظهور أمارات الذكورة او الانوثة ، فلا اشكال في أمره ، إذ يمكن الحاقه بالذكور او الاناث ويعطى حكم كلاً منهما فى الميراث على حسب ما يبدو فيه من العلامات .

وميراث الخنثى المشكل ، كما يقرر جمور الفقهاء (٢) ، يكون باعطائه نصف مجموع نصيبه حال فرضه ذكراً وحال فرضه أنثى . ذلك لأنهم يرون أنه من الجائز أن يكون ذكراً ومن الجائز أيضاً أن يكون أنثى ، وحيث ان لا موجب لترجيح أحد الجانبين المتساويين لذا فانه يرث نصف النصيبين .

على أن فقهاء الحنفية يقررون بأن ميراث الخنثى يكون باعطائه أقل النصيبين نصيبه على انه ذكر ونصيبه على انه أنثى . ذلك لأنهم يرون أنه يجب أن يعامل

---

(١) الخنثى من الخنث وهو فى اللغة اللين والتكسر وجمعه خناثي كحبلى وحبالى . والمراد به من له عضو تناسل الرجال وعضو تناسل النساء ، أو ليس له شيء منهما أصلا .

(٢) الحنابلة والمالكية والزيدية واشهر الآراء عند الجعفرية وقول لأبي يوسف من الحنفية ، وهو قول ابن عباس من فقهاء ومذهب الشعبي وابن ابي ليلى والثوري .

باسوأ حاليه لأنه هو المتيقن ، ولا ينبغي الاضرار بالورثة الآخرين بمعاملته على على غير المتيقن من أمره (١) .

ومذهب الحنفية هذا هو قول عامة فقهاء الصحابة وعليه الفتوى (٢) ، وهو أقرب الآراء وأعدلها .

وعلى هذا لو توفي شخص عن ابوين وابن وولد خنثى مُشكل ، لاستحق كل من الأب والأم السدس فرضاً وقسم الباقي بين الولدين ، فيأخذ الابن سهمين ويأخذ المشكل سهماً واحداً على فرض انه أنثى .

ولو توفي عن زوجة وأم وشقيق خنثى ، لكان فرض الزوجة الربع وفرض الأم الثلث ، ويعطى الباقي للمشكل تعصيباً على فرض انه ذكر .

ولو توفيت امرأة عن زوج وأم وأخت لأم وخنثى لأب ، لكان فرض الزوج النصف وفرض الأم السدس وفرض الأخت لأم السدس ايضاً ، ويعطى الباقي للمشكل تعصيباً باعتباره أخاً لأب .

٢ — ولد الزنى : هو ولد غير شرعي جاء من سفاح ، لا يثبت نسبه ممن كان السبب في حمل أمه به حتى لو أقر أنه ابنه من الزنى لأن الجريمة لا يصح أن تكون سبباً لنعمة النسب . أما إذا أقر رجل ببنوته دون أن يعترف بأنه من الزنى وكان يولد مثله لمثله ، فانه يثبت نسبه منه ويصبح ابناً شرعياً له .

والفقهاء متفقون على أن لا توارث بين ولد الزنى وبين من أقر له ببنوة نتيجة اتصال جنسي غير مشروع ولا بين أقرباء المقر ، لانتفاء النسب الذي هو

---

(١) ويذهب الشافعية الى أن الخنثى يعطى أقل النصيبين كما يعطى الورثة أقل النصيبين أيضاً ويحفظ الباقي الى أن ينكشف حاله ، فان لم ينكشف أمره تصالحوا فيما بينهم .

(٢) أنظر المبسوط ج ٣٠ ص ٩٢ و ٩٣ .

سبب الميراث (١) .

أما بالنسبة لأمه وأقاربها فان فقهاء الجعفرية يمنعونه أيضاً لأنه ثمرة جريمة (٢) غير أن جمهور الفقهاء يثبتون التوارث بينه وبينها وبين أقاربها باعتباره جزءاً منها حقيقة (٣) .

لذلك فان من يتوفى عن أمه وأبيه غير الشرعي ، يعطون تركته كلها لأمه فرضاً ورداً ولا يعطون شيئاً لأبيه غير الشرعي .

وإن من يتوفى عن أمه وأخيه لأمه وأخيه لأبيه غير الشرعي ، تئول تركته لأمه وأخيه لأمه فرضاً ورداً ولا شيء لأخيه لأبيه غير الشرعي .

وإذا مات أبوه غير الشرعي او أحد اقارب ابيه غير الشرعي ، فلا ميراث له منه (٤) .

٣ـ ولد اللعان (٥): هو الولد الذي ولدته أمه على فراش زوجية صحيحة شرعاً ولكن الزوج رماها بالزنى ، وقد يجمع الى هذا أن ينفي نسب ولدها منه

---

(١) ونقل عن بعض الفقهاء كابن تيمية من الحنابلة القول بالتوارث بين ولد الزنى وبين أبيه الزاني اذا ألحقه به بشرط أن لا تكون أمه ذات فراش لزوج آخر أو معتدة منه ، وهو قول مخالف للاجماع . (أنظر المغني جـ ٦ ص ٢٦٦) .

(٢) أنظر المختصر النافع فى نفس الموضع السابقة الاشارة اليه .

(٣) فالأمومة ، وان كانت غير شرعية ، تثبت الجزئية فيها بين الأم وولدها ، وثبوت الجزئية يؤدي الى ثبوت التوارث .

(٤) ويذهب الميراث ، ان لم يكن للمتوفى وارث ، الى بيت المال . كما يذهب الميراث في هذا المثل والأمثلة السابقة ، عند فقهاء الجعفرية ، الى الامام .

(٥) اللعان لغة الطرد والابعاد ، وشرعاً اسم لشهادات مؤكدات بالأيمان مقرونة باللعن والغضب ، قائمة في حق الزوج مقام حد القذف ، وفي حق الزوجة مقام حد الزنى ، فاذا تلاعن الزوجان بالصفة المبينة في القرآن الكريم حكم القاضي بالتفريق بينهما ، وبنفي نسب الولد عن =

غير أنه لم يوجد شهود يشهدون بذلك .

ولهذا شرع الله سبحانه وتعالى اللعان طريقاً لخلاص الزوج من حد القذف وخلاص الزوجة من حد الزنى (١) ، وإن كان للكاذب منهما عند الله عذاب أشد من حد القذف وحد الزنى .

ومتى تمت الملاعنة أمام القاضي وحكم بنفي نسب الولد من أبيه والحاقه بأمه صار ولد اللعان كولد الزنى من ناحية أنه لا توارث بينه وبين أبيه الذي لاعن أمه فيه ونفى نسبه ، كما أنه لا توارث بينه وبين أحد من اقرباء الملاعن .

أما بالنسبة للأم وقرابتها فان التوارث يثبت بينهما عند جميع الفقهاء (٢) ، بما فيهم فقهاء الجعفرية أيضاً (٣) .

= أبيه والحاقه بأمه . والتفريق بينهما طلقة بائنة عند الامام أبي حنيفة ومحمد ، وعند أبي يوسف فرقة بغير الطلاق توجب حرمة مؤبدة وهو رواية عن الامام أحمد وقول الامام مالك واليه أيضاً ذهب فقهاء الجعفرية . (أنظر فرق الزواج في المذاهب الاسلامية ـ بحث مقارن ـ لاستاذنا الشيخ علي الخفيف ص ٢٤٩ الى ٢٦٥) .

(١) قال سبحانه وتعالى في الآيات ٦ و ٧ و ٨ و ٩ من سورة النور : « والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء الا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله انه لمن الصادقين. والخامسة أن لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين . ويدرأ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين . والخامسة أن غضب الله عليها ان كان من الصادقين » .

(٢) لما روى عن مكحول أنه قال : جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ميراث ابن الملاعنة لأمه ولورثتها من بعدها . (أنظر سنن أبي داود جـ ٣ ف ٢٩٠٧ ص ١٢٥) . ويذكر السرخسي فى مبسوطه جـ ٢٩ ص ١٩٨ ما نصه : « كان علي بن أبي طالب وزيد ابن ثابت يقولان ولد الملاعنة بمنزلة من لا قرابة له من قبل أبيه ، وله قرابة من قبل أمه . وهو قول الزهري وسليمان بن يسار ، وبه أخذ علماؤنا والشافعي » . ويذكر ابن رشد في بداية المجتهد جـ ٢ ص ٣٤٩ أن هذا هو مالك وابن حنبل وآخرون من فقهاء الصحابة .

(٣) أنظر المختصر النافع ص ٢٧٣ . ولعل الفرق عندهم بين ولد الزنى وبين ولد اللعان فى =

ولو اعترف الملاعن بنسب الولد بعد الحكم بنفيه ، ورث الولد هذا الأب الذي نفاه أولاً ثم اعترف به دون أن يرث الأب هذا الولد إذا كان هو المتوفى انفاقاً . ذلك لأن اقراره قد يكون طمعاً فى مال الولد ، فيعتبر حجة عليه لا له ، وكذا الحكم بالنسبة لأقارب الأب .



= الميراث ، هو أن نسبة ولد اللعان الى أمه ليست عن طريق الجريمة المؤكدة ، فقد يكون أبوه ظالماً في نسبه منه ، وأمه صادقة في ادعائها ان هذا الولد من زوجها .

الفصل الثاني

كيفية حل الفرائض الشرعية

لإمكان حل الفريضة الشرعية بمقتضى القواعد الفقهية والطرق الحسابية التي اتبعها الفقهاء قديماً ، لابد لنا من معرفة المحروم من الميراث ابتداء والمحجوب عنه كلياً او جزئياً ، ثم الإلمام بأصول المسائل وتصحيحها ، واخيراً العلم بكيفية تصالح الورثة على إخراج بعضهم من الميراث بشيء معلوم وانتقال نصيب أحـد الورثة بموته وقبل قسمة التركة الى من يرث منه .

لهذا فاننا سنتناول بالبحث تباعاً كل واحد من هذه الموضوعات الثلاثـة في مبحث خاص .

المبحث الاول

الحجب والحرمان

معناهما والفرق بينهما :

قد يتحقق في شخص ما سبب من أسباب الميراث ، وتتوافر فيه شروطه ، وتنتفي عنه موانعه ، ولـكنه لا يرث لوجود من هو أولى منه بالميراث .

فلو توفي شخص عن ابن وأخ شقيق مثلاً ، كان الميراث كله للابن ولا شيء للأخ وإن وجد فيه سبب الميراث (القرابة أو العصوبة) وشروطه (تحقق حياته بعد وفاة المورث والعلم بجهة الإرث وهي الأخوة) وانتفت عنه موانعـه شرعاً (بأن لم يكن قاتلاً للمورث ولا مختلفاً عنه في الديانة) . فالأخ في هـذه

الحالة يسمى محجوباً ، لأنه حجب من الميراث بالابن الذي هو أولى منه به .

فالحجب فى اصطلاح الفقهاء ؛ هو منع من قام به سبب الارث من ميراثه كله او بعضه بسبب وجود شخص آخر .

وقد يتحقق فى شخص آخر سبب من أسباب الميراث وتتوافر فيه شروطه، ولكن يقوم فيه مانع يمنعه من الارث كقتله مورثه او اختلاف ديانته عنه . ويسمى هذا الشخص محروماً من الميراث ، لأنه منع او حرم منه بسبب وصف لحقه هو القتل او اختلاف الدين .

أما إذا تحقق سبب الميراث في شخص وتوافرت فيه شروطه وانتفت عنه موانعه أيضاً ولكنه لم يرث لعدم بقاء شيء له من التركة ، فان هذا يقال له غير وارث . كما إذا كان هذا الشخص من العصبة بالنفس واستغرقت فروض اصحاب الفروض التركة كلها ، مثل اجتماع العم مع البنتين والأختين لأم ، إذ تأخذ البنتان الثلثين وتأخذ الأختان الثلث ولم يبق شيء للعم . فالعم في هذه الحالة لا يسمى محجوباً او ممنوعاً من الميراث كما لا يسمى محروماً ، بل يكتفى فيه القول بأنه غير وارث .

مما تقدم يظهر لنا الفرق في المعنى الاصطلاحي بين الحجب وبين الحرمان او المنع ، إذ الحجب هو أن يكون لشخص أهلية الارث ولكنه لا يرث بسبب وجود وارث آخر ، أما الحرمان فهو منع من الميراث بسبب وصف اتصف به المحروم وسلبه اهليته للارث (١) .

---

(١) يبين صاحب مفتاح الكرامة في كتاب الفرائض ص ٩٩ الفرق بين الحجب والمنع فيقول : « الوارث ان كان ممنوعاً لأمر يرجع الى غيره فذلك الحجب ، وان كان لأمر حاصل فيه فذلك المنع ، كذا قالوا » .

ويختلف الحجب عن الحرمان في الحكم ايضاً ، اذ الحجب لا يجعل المحجوب معدوماً بالنسبة الى باقى الورثة بينما الحرمان يجعل المحروم فى حكم المعدوم عند جمهور الفقهاء (١) ، أي لا اثر له بالنسبة لغيره من الورثة .

وعلى هذا فان المحجوب يحجب غيره من الورثة ممن يحجبون بوجوده ، فالجمع من الاخوة ينقص فرض الأم من الثلث الى السدس كما رأينا ، فاذا وجدوا فى مسألة مع الأب والأم فان الأب يحجبهم إلا أنهم مع حجبهم به يحجبون الأم عن أن ترث الثلث فرضاً .

أما المحروم من الارث لمانع من موانعه فلا يحجب أحداً من الورثة ، فقاتل مورثه مثلاً تسلب أهلية ميراثه بهذا الوصف ويصبح فى حكم العدم ، إذ تقسم التركة بين الورثة الآخرين على أساس أنه غير موجود لأن عدم إرثه كان لمعنى قام به هو فأفقده أهليته للميراث .

حجب الحرمان وحجب النقصان :

الحجب كما ذكرنا نوعان : حجب حرمان وحجب نقصان .

فالأول هو منع الشخص من ميراثه كله لوجود من هو أولى منه به ، والأولى بالميراث من المحجوب منه بالكلية هو من يكون أقوى قرابة أو أقرب درجة أو مقدماً فى الجهة .

والورثة بالنسبة لهذا النوع من الحجب صنفان : صنف لا يحجب حجب حرمان بحال من الأحوال ، وان كان بعضهم يحجب حجب نقصان . وصنف يحجب حجب حرمان .

---

(١) وهم فقهاء الصحابة ، ماعدا ابن مسعود ومن وافقه ، وهو رأي فقهاء المذاهب الاسلامية المعروفة .

فقد وجد بالاستقراء أن ستة من الورثة، وهم: الزوج والزوجة والأب والأم والبنت (وهؤلاء الخمسة من أصحاب الفروض) والابن الصلبي (وهذا من العصبات) لا يحجبون حجب حرمان مطلقاً، فلو وجد أي واحد منهم في فريضة شرعية فانه لابد وان يكون له نصيب من الميراث.

أما اصحاب الفروض الآخرين عدا الخمسة المذكورين، أي بنت الابن وان نزل والأخوات مطلقاً والأخ لأم والجد والجدة، وكذا باقي العصبات عدا الابن، فانهم قد يحجبون حجب حرمان.

أما الثاني فهو منع الشخص من نصيب اكبر الى نصيب اصغر منه لوجود شخص آخر يقتضي هذا النقص، أي يترتب على وجود هذا الآخر انتقال نصيب بعض الورثة من الفرض الأعلى الى الفرض الأدنى.

فنصيب الزوج من تركة زوجته المتوفاة دون فرع وارث لامنه ولا من غيره هو النصف فرضاً، اما إذا توفيت عن فرع وارث ذكراً كان او انثى واحداً او متعدداً فان هذا الفرع يحجب الزوج حجب نقصان، أي ينزل نصيبه من النصف الى الربع فرضاً.

وقد تبين بالاستقراء أن اصحاب الفروض الذين يحجبون حجب نقصان أو بعبارة اخرى؛ الذين يهبط فرضهم من حده الأعلى الى حده الأدنى، اشخاص خمسة هم:

(١) الزوج - ويحجب نقصاناً من النصف الى الربع بالولد مطلقاً وولد الابن.

(٢) الزوجة - وتحجب نقصاناً من الربع الى الثمن بالولد مطلقاً وولد الابن كذلك.

(٣) الأم - وتحجب نقصاناً من الثلث الى السدس بالولد وولد الابن

وبالاثنين من الاخوة والأخوات فاكثر .

(٤) بنت الابن ـ وتحجب نقصاناً من النصف الى السدس بالبنت الصلبية الواحدة .

(٥) الأخت لأب ـ وتحجب نقصاناً من النصف الى السدس بالأخت الشقيقة الواحدة .

أما الأب والجد الصحيح ـ عند فقد الأب ـ والبنت والأخت الشقيقة والجدة الصحيحة ـ عند فقد الأم ـ والأخ لأم والأخت لأم فانهم ، باعتبارهم أصحاب فروض ، لا يحجبون حجب نقصان . علماً أن بعضهم قد ينقص نصيبه بسبب انتقاله من الفرض الى الارث بالتعصيب ، أو بسبب المشاركة أو العول ، إلا أن هذا لا يعتبر حجباً .

المبحث الثاني

أصول المسائل وتصحيحها

المراد بأصل المسألة الارثية :

يراد بأصل المسألة الارثية أصغر رقم حسابي يرمز به الى التركة ، بحيث يمكن أن يأخذ كل وارث منه (من ذلك الرقم) نصيبه عدداً صحيحاً من غير كسر .

فاذا اجتمع فى مسألة أب وأم وبنت مثلاً ، كان للبنت النصف فرضاً وللأم السدس فرضاً وللأب السدس فرضاً والباقي تعصيباً (في الفقه السني) (١)، فيكون

(١) أما في الفقه الجعفري فكما علمنا يكون للأب فرضه السدس فقط مع الفرع الوارث مطلقاً ، والباقي يرد على البنت والأبوين جميعاً بنسبة سهامهم لأنهم كلهم في المرتبة الأولى من مراتب القرابة .

الرقم (ستة) أصلاً لهذه المسألة لأنــه أصغر رقم حسابي يمكن معه إعطاء كل وارث نصيبه من السهام عدداً صحيحاً من غير كسر .

وحيث ان الميراث قد يكون بالفرض أو بالتعصيب (أو القرابة) او بهما معًا ، وان سهام أصحاب الفروض ليست واحدة كما رأينا ، لذا فمن الطبيعي ان يختلف أصل المسألة باختلاف سبب الارث من جهـة وباختلاف أنصبة اصحاب الفروض الذين يجتمعون في المسألة الواحدة من جهــة اخرى . على انه لا حاجة لمعرفة هذا الأصل إذا انحصر الارث في وارث واحد ، صاحب فرض كان او عاصباً (او قريباً) ، لأنه يأخذ التركة كلها فرضاً ورداً او تعصيباً (او قرابة) .

طريقة معرفة أصل المسألة :

يكون أصل المسألة مساوياً لعدد العصبة بأنفسهم متى كانوا من جهة ودرجة وقوة واحدة وانحصر الارث فيهم فقط ، فاذا كانوا ثلاثة أبناء مثلاً كان اصل المسألة ثلاثة وإذا كانوا اربعة اخوة كان اصل المسألة اربعة ، وهكذا .

وكذلك يكون أصل المسألة مساوياً لعدد العصبة بغيرهم متى انحصر الارث فيهم فقط على أن يحتسب الذكر بأثنين فى النصيب ، فاذا كانوا ثلاثــة أبناء وبنتين كان أصل المسألة ثمانية وإذا كانوا أخوين وأخت واحدة كان أصل المسألة خمسة ، وهكذا (١) .

وإذا اجتمع عاصب أو عصبة مع صاحب فرض واحد يكون أصل المسألة مقام كسر الفرض ، فلو توفي عن زوجة وابن كان أصل المسألة ثمانية (مقام الـكسر أي الثمن الذي هو فرض الزوجة) .

---

(١) يقابل العصبة بالنفس أو بالغير في الفقه السني الأقرباء من غير أصحاب الفروض أو الأقرباء الذين هم في مرتبتهم ودرجتهم وقوتهم كالبنت مع الابن والأخت مع الأخ في الفقه الجعفري.

وكذا الأمر فيما اذا اجتمع العاصب أو العصبة مع اكثر من صاحب فرض ممن تكون فروضهم متساوية ، كما لو توفى عن أم وأخ لأم واخوين لأب مثلاً فأصل المسألة هو ستة (مقام الكسر أي السدس الذي هو فرض كل من الأم والأخ لأم) وهكذا .

أما إذا اختلفت الفروض في المسألة الواحدة (١)، سواء أكان الورثة اصحاب فروض وحدهم أم كان معهم أحد من العصبات ، فاننا ننظر الى مقامات الكسور فنجدها إما متماثلة وإما متداخلة وإما متوافقة وإما متباينة (٢) .

فان كانت متماثلة كالثلث والثلثين ، كما لو توفي عن ثلاث بنات وأختين لأم مثلاً ، كان أصل المسألة الرقم ثلاثة وهو أحد مقام الكسرين .

وإن كانت متداخلة كالسدس والثلث والثلثين ، كما لو توفى عن أختين شقيقتين وأخوين لأم وأم مثلاً ، كان أصل المسألة الرقم ستة وهو اكبر مقامات الكسور الثلاثة المتداخلة .

وإن كانت متوافقة كالربع والسدس (٣) ، كما لو توفي عن زوجة وأخ لأم مثلاً ، كان اصل المسألة اثني عشر وهو الناتج من ضرب مقام أحد الكسرين في الحاصل من قسمة مقام الكسر الآخر على القاسم المشترك بينهما ، وهو العدد اثنان .

وإن كانت متباينة كالثمن والثلثين ، كما لو توفي عن زوجة وبنتين مثلاً ، كان أصل المسألة أربعة وعشرين ، وهو حاصل ضرب مقام أحد الكسرين

(١) بينا فيما تقدم أن الفروض التي جاءت في القرآن الكريم تنحصر في ستة كسور هي : النصف والربع والثمن والثلثان والثلث والسدس .

(٢) أنظر الروضة البهية جـ ٢ ص ٣٣٩ و ٣٤٠ .

(٣) لأن مقام كل منهما يقبل القسمة على اثنين .

في مقام الكسر الآخر .

نستنتج مما تقدم ان اصل المسألة الارثية هو المضاعف البسيط لمقامات كسور اصحاب الفروض فيها ، وان اصول المسائل تتردد دائماً بين الارقام : ٢ و ٣ و ٤ و ٦ و ٨ و ١٢ و ٢٤ .

تصحيح المسائل :

نذكر بادىء بدء انه إذا كان نصيب الورثة من السهام يقبل القسمة على عددهم من غير كسر ، فان المسألة الارثية لا تحتاج الى تصحيح . كما لو توفي عن زوجة وثلاثة إخوة اشقاء ، فان السهام الثلاثة الباقية بعد نصيب الزوجة تقسم على الاخوة الثلاثة قسمة صحيحة لا كسر فيها ، إذ يكون لكل أخ سهم واحد .

أما إذا كان نصيب بعض الورثة من السهام التي استحقوها من اصل المسألة لا تقسم على عددهم دون كسر ، فان المسألة فى هذه الحالة تحتاج الى تصحيح .

والطريقة التي اتبعها علماء الفرائض قديماً فى تصحيح المسائل الارثية لتفادي الكسور التي قد تنتج فى انصبة بعض الورثة هي أن يضرب اصل المسألة إذا كانت عادلة (متى كان مجموع السهام مساوياً لأصل المسألة) او يضرب ما عالت اليه إذا كانت عائلة (متى جعلنا مجموع السهام أصلاً للمسألة) فى أصغر عدد يجعل سهام الورثة صحيحة دون كسر ، ويعتبر ناتج الضرب هذا اصلا جديداً للمسألة(١).

فلو توفى عن أم وأب وخمسة ابناء مثلاً ، فان اصل هذه المسألة العادلة هو العدد ستة . وحيث ان السهام التي يستحقها الأبناء الخمسة لا تقسم عليهم من غير كسر ، لذا فان هذه المسألة تصحح وذلك بضرب اصلها بالعدد خمسة ، فيكون

---

(١) أنظر فى ذلك : المبسوط ج ٣٠ ص ٥٥ و ٥٦ والمغني ج ٦ ص ١٩٧ و ١٩٨ والمختصر النافع ص ٢٧٧ .

أصلها الجديد ثلاثين . خمسة سهام لكل من الأب والأم ، واربعة سهام لكل ابن من الأبناء الخمسة .

ولو توفيت عن زوج وأم وثلاث أخوات شقيقات مثلاً ، فان أصل هذه المسألة العائلة هو العدد ثمانية (١) . ولما كانت السهام الأربعة التي استحقتها الشقيقات لا تقسم عليهن دون كسر ، لهذا نصحح المسألة بضرب اصلها فى ثلاثة ليكون الأصل الجديد اربعة وعشرين . يخص الزوج منه تسعة سهام ، ويخص الأم ثلاثة سهام ، ويخص كل أخت شقيقة اربعة سهام .

علماً بأن ما جرى عليه الفقهاء سابقاً فى اصول المسائل وما اتبعوه فى تصحيحها يتفق مع ما توصلوا اليه من علم الحساب ، وهو في اعتقادنا طريق منظم ومرتب ييسط معرفة نصيب كل وارث من التركة بسهولة ، وهذا مما يستوجب الحمد والشكر لهم .

ولكننا اليوم لا نحسب انفسنا ملزمين بالتقيد بهذه الطريقة وحدها بل نستطيع أن نوزع التركة على اساس الانصبة المقدرة بالكسور ، فنعطي كل وارث كسره عادلة كانت المسألة أم عائلة .

فنستطيع بالنسبة للمثل الأول أن نقسم التركة مباشرة على الكسر العشري ١٦٧و٠ (وهو ما يساوي السدس) لمعرفة نصيب كل من الأم والأب ، ثم نقسمها على الكسر العشري ١٣٣و٠ (وهو ما يساوى ثمانية أعشار السدس) لمعرفة نصيب كل ابن من الأبناء الخمسة .

---

(١) هذا في الفقه السنى ، أما فى الفقه الجعفري فلا عول كما عرفنا ، علماً بأن الأم فى هذه المسألة تحجب الشقيقات حجب حرمان . ويكون تقسيم التركة بمقتضى هذا الفقه على الزوج الذي يأخذ النصف فرضاً ، وعلى الأم التي تأخذ الثلث فرضاً والباقي رداً .

كما نستطيع بالنسبة للمثل الثاني أن نقسم التركة مباشرة على الكسر العشري ٥ و٠ (وهو ما يساوي النصف) لمعرفة نصيب الزوج ، ثم نقسمها على الكسر العشري ١٦٧ و٠ (وهو ما يساوي السدس) لمعرفة نصيب الأم ، ثم نقسمها على الكسر العشري ٢٢٢و٠ (وهو ما يساوي ثلث الثلثين) لمعرفة نصيب الأخت الشقيقة الواحدة (١) .

المبحث الثالث

التخارج والمناسخة

المراد بالتخارج وصور حدوثه :

يريد الفقهاء بهذا المصطلح (التخارج) أن يتصالح الورثة على إخراج بعضهم عن نصيبه في الميراث مقابل شيء معين من التركة أو من غيرها . فهو عقد معاوضة جائز عند التراضي ، متى توافرت شروط صحته من جهة البدلين (٢) .

والأصل فى جوازه ما روي عن ابن عباس من أن إحدى نساء عبدالرحمن ابن عوف قد صالحها باقي الورثة عن ربع ثمنها على ثلاثة وثمانين ألفاً ، ثم اخرجوها من التركة (٣) .

وأشهر صور حدوثه أن يكون مع أحد الورثة لقاء مال يدفعه الوارث منه ، أو مع كل الورثة لقاء مال يدفعونه منهم ، أو مع كل الورثة لقاء مال يدفع

---

(١) ويلاحظ أن قسمة التركة على كسور الورثة مباشرة عملية حسابية مطولة لا تخلو من محاذير الخطأ وعدم الدقة ، لامكان استخراج الأجزاء العشرية بصورة مضبوطة .

(٢) وهي شروط معروفة في كتب الفقه الاسلامي .

(٣) أنظر شرح السراجية ص ٢٣٦ و ٢٣٧ .

من التركة .

ففي الصورة الأولى يتفق الذي يريد المصالحة على نصيبه من التركة قبل قسمتها مع أحد افراد الورثة ، على مال يدفعه منه ؛ ثم يكون له نصيب المتخارج من التركة . فتقسم التركة فى هذه الحالة على جميع الورثة ، كما لو كان المتخارج بينهم ، ويحل محله من دفع المال اليه .

وفي الصورة الثانية يتصالح المتخارج مع كل الورثة لقاء مال يدفعونه منهم ، قبل إجراء القسمة . وتقسم التركة فى هذه الحالة على جميع الورثة أيضاً كما لو كان المتخارج باقياً ، ثم يوزع نصيبه على الباقين بحسب ما دفعه اليه كل واحد منهم.

أما فى الصورة الثالثة فان المتخارج يتصالح مع كل الورثة لقاء مال يأخذه من كل التركة ، لا من أحد الورثة أو بعضهم أو كلهم ، نقداً كان المال أم عيناً معينة . وتقسم التركة في هذه الحالة على جميع الورثة باعتبار المتخارج معهم اولا ، ثم يقسم نصيبه بين الباقين على نسبة أنصبائهم (١) .

المناسخة وأنواعها :

المناسخة في اصطلاح فقهاء علم الميراث هي : نقل نصيب بعض الورثة بموته ، قبل قسمة التركة ، الى من يرث منه . فاذا توفي إنسان وترك ورثة ، فتوفي أحد ورثته قبل قسمة التركة الأولى ، فان نصيب المتوفى الثاني ينتقل الى ورثته . وقد سميت مناسخة لأن المسألة الأولى نسخت بالثانية ، أو لأن المال ينتقل فيها من وارث الى وارث آخر .

ولا يخلو أمرها عن أحد نوعين :

---

(١) ومع أن التخارج لا يكون الا بالرضا بين الطرفين كما قلنا ، فان له شبهاً بالقسمة من جهة وبالبيع من جهة أخرى .

﴿ الأول ﴾ أن يكون ورثة المتوفى الثاني هم نفس ورثة المتوفي الأول ، ما عداه بالطبع . وفي هذه الحالة نعتبر المتوفي الثاني غير موجود أصلاً أي بحكم العدم ، ونقسم التركة على الورثة الموجودين ، كما نضم الى مقدار التركة ما قد يكون للثاني من أموال خاصة غير ما ورثه من المورث الأول (١) .

﴿ الثاني ﴾ أن يكون ورثة المتوفي الثاني غير ورثة المتوفي الأول ، أو أن يكونوا هم أنفسهم ولكن ميراثهم يتغير بوفاة الثاني بحيث يختلف القدر الذي يرثونه من كل مورث . وفي هذه الحالة نقسم تركة المتوفي الأول بين ورثته ، ثم نقسم نصيب المتوفي الثاني بين ورثته أيضاً ، وذلك حسب القواعد التي عرفناها سابقاً .

فلو توفي شخص عن ابن وبنت ، وقبل قسمة التركة بينهما توفي الابن عن بنت وأخت (وهي بنت المتوفي الأول) فان تركة المتوفى الأول تقسم اثلاثاً ، ثلثان للابن وثلث للبنت ، ثم نقسم بعد ذلك نصيب الابن بين ابنته وأخته مناصفة بالفرض والتعصيب (٢) .

والحمد لله فى البداية والنهاية ، مع التضرع اليه تعالى بدوام التوفيق والهداية ، انه حسبنا ونعم الوكيل .

---

(١) كأن يتوفى شخص عن ثلاثة أبناء وبنت واحدة ثم تتوفي البنت قبل قسمة تركة أبيها ولا ورثة لها الا اخوتها الثلاثة ، فتقسم التركة عليهم دون أن يحسب لها حساب .

(٢) هذا في الفقه السني ، أما فى الفقه الجعفري فان تركة الابن المتوفى تئول الى ابنته فقط ، ولا شيء لأخته لحجبها بالفرع الوارث مطلقاً .

جدول بالمستحقين بالارث في افقه السني

أصحاب الفروض

صاحبا فروض سببية

- الزوج
- الزوجة

أصحاب فروض نسبية

- البنت
- بنت الابن
- الأب
- الجد الصحيح
- الأم
- الجدة الصحيحة
- الأخت الشقيقة
- الأخت لأب
- الأخت لأم
- الأخ لأم

العصبات

عصبة بالنفس

البنوة : الابن وابن الابن وإن نزل
الأبوة : الأب وأبو الأب وإن علا
الأخوة : الأخ الشقيق والأخ لأب وأبناؤهما وإن نزلوا
العمومة : العم لأبوين والعم لأب وأبناهما وإن نزلوا

عصبة بالغير

البنت بالابن
بنت الابن بابن الابن
الأخت الشقيقة بالأخ الشقيق
الأخت لأب بالأخ لأب

عصبة مع الغير

الأخت الشقيقة | مع البنت أو
الأخت لأب | بنت الابن

ذوو الأرحام

جميع الأقرباء عدا اصحاب الفروض والعصبات كبنت الأخ الشقيق وابن الأخت الشقيقة وأبي الأم والخال والعمة وبنت العم وابن العمة وبنت الخال .

جدول بمراتب القرابة في الفقه الجعفري

المرتبة الأولى

النوع الأول	النوع الثاني
الأبوان المباشران الأب والأم فقط	الأولاد وأولاد الأولاد وإن نزلوا ذكوراً وإناثاً كالابن والبنت وابن الابن وبنت الابن وابن البنت وبنت البنت وابن بنت الابن وبنت ابن البنت

المرتبة الثانية

النوع الأول	النوع الثاني
الأجداد والجدات من جهتي الأب والأم كأبي الأب وأبي الأم وأبي أبي الأم وأم الأم وأم الأب وأم أم الأب .	الاخوة والأخوات وفروعهم جميعاً كالأخ والأخت لأبوين وأبنائهما وإن نزلوا والأخ والأخت لأحد الأبوين وأبنائهما وإن نزلوا .

المرتبة الثالثة

النوع الأول	النوع الثاني
الأعمام والعمات وفروعهم جميعاً كالعم والعمة لأبوين وأبنائهما وإن نزلوا والعم والعمة لأحد الأبوين وأبنائهما وإن نزلوا .	الأخوال والخالات وفروعهم جميعاً كالخال والخالة لأبوين وأبنائهما وإن نزلوا والخال والخالة لأحد الأبوين وابنائهما وإن نزلوا .

أهم مراجع الكتاب

(أ) كتب التفسير والحديث

أولا - كتب التفسير :

أحكام القرآن لأبي بكر أحمد بن علي الرازي المشهور بالجصاص المتوفى سنة ٣٧٠ هـ - طبع المطبعة البهية المصرية بالقاهرة سنة ١٣٤٧ هـ .

الجامع لأحكام القرآن لأبي عبدالله محمد بن احمد الانصاري القرطبي المتوفى سنة ٦٧١ هـ - طبع مطبعة دار الكتب المصرية بالقاهرة سنة ١٩٣٧ م .

تنوير المقياس من تفسير ابن عباس لأبي طاهر محمد بن يعقوب الفيروزابادي المتوفى سنة ٨٢٦ هـ - طبع مطبعة الاستقامة بالقاهرة سنة ١٣٨٠ هـ - ١٩٦٠ م .

تفسير الجلالين للعلامة جلال الدين محمد بن احمد المحلى والشيخ جلال الدين عبدالرحمن بن أبي بكر السيوطي الشافعي المتوفى سنة ٩١١ هـ - طبع مطبعة محمدعلي صبيح وأولاده بالقاهرة بلا تاريخ .

لباب النقول في أسباب النزول للشيخ السيوطي أيضاً - مطبوع علي حاشية كتاب تنوير المقياس .

معرفة الناسخ والمنسوخ لأبي عبدالله محمد بن حزم - مطبوع أيضاً على حاشية تنوير المقياس .

ثانياً - كتب الحديث :

صحيح البخاري لأبي عبدالله محمد بن اسماعيل الجعفي البخاري المتوفي سنة ٢٥٦ هـ - طبع مطابع الشعب بالقاهرة سنة ١٣٧٨ هـ .

صحيح مسلم بشرح النووي لأبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري

المتوفي سنة ٢٦١ هـ - طبع المطبعة المصرية بالقاهرة سنة ١٣٤٩ هـ.

سنن أبي داود لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي المتوفي سنة ٢٧٥ هـ - طبع مطبعة مصطفى محمد بمصر بلا تاريخ.

رياض الصالحين من كلام سيد المرسلين لأبي زكريا يحي بن شرف النووي المتوفي سنة ٦٧٦ هـ - طبع القاهرة سنة ١٣٧٩ هـ - ١٩٦٠ م.

بلوغ المرام من أدلة الأحكام للعلامة الحافظ بن حجر العسقلاني المتوفي سنة ٨٥٢ هـ - طبع مطبعة محمد عاطف وسيد طه بالقاهرة بلا تاريخ.

سبل السلام شرح بلوغ المرام للشيخ محمد بن اسماعيل الأمير الكحلاني الصنعاني المتوفي سنة ١١٨٢ هـ - طبع مطبعة محمد علي صبيح بالقاهرة سنة ١٣٤٥هـ.

(ب) كتب الفقه الاسلامي

أولا - كتب الفقه الحنفي :

المبسوط شرح الكافي لشمس الأئمة أبي بكر محمد بن سهل السرخسي المتوفي في نهاية القرن الخامس الهجري - طبع مطبعة السعادة بالقاهرة سنة ١٣٢٤ هـ الى ١٣٣١ هـ.

تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق لفخر الدين عثمان بن علي الزيلعي المتوفي سنة ٧٤٢ هـ - طبع المطبعة الأميرية ببولاق سنة ١٣١٥ هـ.

شرح السراجية للسيد الشريف علي بن محمد الجرجاني المتوفي سنة ٨١٤ هـ - نشر فرج الله زكي الكردي بلا تاريخ.

رد المحتار على الدر المختار أو حاشية ابن عابدين للشيخ محمد أمين بن عمر ابن عبد الرحيم الدمشقي الشهير بابن عابدين المتوفي سنة ١٢٥٢ هـ - طبع المطبعة

الكبرى الأميرية ببولاق سنة ١٣٢٦ هـ .

ثانياً - كتب الفقه الشافعي :

المهذب فى فقه الامام الشافعي لأبي إسحق ابراهيم بن علي بن يوسف الفيروزابادي الشيرازي المتوفي سنة ٤٧٦ هـ - طبع مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر سنة ١٢٧٩ هـ - ١٩٥٩ م .

النظم المستعذب في شرح غريب المهذب لمحمد بن أحمد بن بطال الركبي المتوفى سنة ٦٣٠ هـ - مطبوع على حاشية مهذب الشيرازي .

مغنى المحتاج الى معاني ألفاظ المنهاج للشيخ محمد بن احمد الشربيني الخطيب المتوفى سنة ٩٧٧ هـ - مطبوع على حاشية نهاية المحتاج الى شرح المنهاج طبع المطبعة البهية المصرية سنة ١٢٨٦ هـ .

ثالثاً - كتب الفقه المالكي :

بداية المجتهد ونهاية المقتصد لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الأندلسي المتوفى سنة ٥٩٥ هـ - طبع مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر الطبعة الثانية سنة ١٣٧٠ هـ - ١٩٥٠ م .

أقرب المسالك الى مذهب الامام مالك أو الشرح الصغير للدردير لأبي بركات أحمد بن محمد الشهير بالدردير المتوفى سنة ١٢٠١ هـ - مطبوع على هامش حاشية الصاوي طبع المطبعة الخيرية بمصر سنة ١٣١٠ هـ .

رابعاً - كتب الفقه الحنبلي :

المغني لموفق الدين عبدالله بن احمد بن محمد بن قدامة المتوفي سنة ٦٣٠ هـ - طبع مطبعة دار المنار بمصر الطبعة الثالثة سنة ١٣٦٧ هـ .

إعلام الموقعين عن رب العالمين لشمس الدين أبي عبدالله محمد بن ابى بكر المعروف بابن القيم الجوزية المتوفى سنة ٧٥١ هـ - طبع مطبعة السعادة بمصر الطبعة الثانية سنة ١٣٧٤ هـ - ١٩٥٥ م.

خامساً - كتب الفقه الجعفرى:

قواعد الأحكام في مسائل الحلال والحرام لجمال الدين أبى القاسم الحسن ابن يوسف بن علي الحلي المتوفي سنة ٧٢٦ هـ - مطبوع مع شرحة مفتاح الكرامة بمطبعة الشورى بالفجالة بمصر سنة ١٣٢٦ هـ.

المختصر النافع في فقه الامامية لأبى القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن الحلي المتوفى سنة ٦٧٦ هـ - طبع مطبعة النعمان بالنجف الأشرف سنة ١٣٨٣ هـ - ١٩٦٤ م.

الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية لزين الدين بن نور الدين علي بن احمد ابن محمد بن جمال الدين الجبعي العاملي المعروف بالشهيد الثاني قتل سنة ٩٦٥ هـ - طبع مطابع دار الكتاب العربى بمصر بلا تاريخ.

مفتاح الكرامه في شرح قواعد العلامة - كتاب الفرائض والمواريث - للسيد محمدجواد بن محمد الحسيني العاملي المتوفى سنة ١٢٢٦ هـ - طبع مطبعة الشورى.

وسيلة النجاة لأبى الحسن الموسوي طبع مطبعة الزهراء بالنجف الأشرف سنة ١٣٦٩ هـ.

سادساً - كتب فقهية لمذاهب أخرى:

المحلى لأبى محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري المتوفى سنة ٤٥٦هـ - طبع ادارة الطباعة المنيرية بمصر سنة ١٣٥٠ هـ - ١٩٥٢ م.

الروض النضير شرح مجموع الفقه الكبير لشرف الدين الحسين بن احمد بن الحسين السباغي الحيمي الصنعانى المتوفى سنة ١٢٢١ هـ ـ طبع مطبعة السعادة بمصر الطبعة الأولى سنة ١٣٤٩ هـ .

شرح النيل لمحمد بن يوسف أطفيش المتوفى سنة ١٣٣٢ هـ ـ طبع المطبعة السلفية بمصر سنة ١٣٤٣ هـ .

سابعاً ـ كتب الفقه العام :

الزواجر عن اقتراف الكبائر لشهاب الدين أحمد بن محمد بن حجر الهيتمي المكي المتوفي سنة ٩٧٤ هـ ـ طبع المطبعة الخديوية ببولاق سنة ١٢٨٤ هـ .

الدراري المضية شرح الدرر البهية لمحمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكانى المتوفي سنة ١٢٥٠ هـ ـ طبع مطبعة دار العصور بمصر الطبعة الاولى سنة ١٣٤٧هـ.

الشيعة والتشيع لمحمد جواد مغنية طبع مطبعة دار الكتاب اللبنانى ببيروت بلا تاريخ .

ثامناً ـ كتب وبحوث فقهية مقارنة حديثة :

تاريخ التشريع الاسلامي للمرحوم الشيخ محمد الخضري طبع مطبعة الاستقامة بالقاهرة ـ الطبعة السابعة سنة ١٩٦٠ م .

الدين ووسائل توثيقه مجموعة محاضرات القاها الشيخ علي الخفيف على طلبة دبلوم معهد الشريعة الاسلامية في كلية الحقوق بجامعة القاهرة خلال السنوات من ١٩٥٧ الى ١٩٦٠ الدراسية .

فرق الزواج فى المذاهب الاسلامية (بحث مقارن) محاضرات القاها الشيخ علي الخفيف على طلبة قسم الدراسات العالية بمعهد الدراسات العربية العالية ـ

الشعبة القانونية سنة ١٩٥٨ الدراسية .

أحكام التركات والمواريث للشيخ محمد أبو زهرة طبع مطبعة مخيمر بالقاهرة سنة ١٣٦٨ هـ - ١٩٤٩ م .

التركة والمواريث في الاسلام للمرحوم الدكتور محمد يوسف موسى طبع مطابع دار الكتاب العربي بمصر سنة ١٩٦٠ نشر معهد الدراسات العربية العالية بجامعة الدول العربية .

الوصايا في الفقه الاسلامي للشيخ محمد سلام مدكور طبع المطبعة العالمية بالقاهرة سنة ١٣٨٠ هـ - ١٩٦١ م .

الاجماع والقياس والاستحسان مجموعة محاضرات القاها الشيخ محمد الزفزاف على طلبة دبلوم معهد الشريعة الاسلامية فى كلية الحقوق بجامعة القاهرة خلال السنتين ١٩٥٧-١٩٥٩ الدراسيتين .

أحكام الذميين والمستأمنين في دار الاسلام للدكتور عبدالكريم زيدان (رسالة دكتوراه) طبعت سنة ١٣٨٢ هـ - ١٩٦٢ م .

الحجر على المدين لحق الغرماء فى الفقه الاسلامي والقانون المقارن للدكتور أحمد علي الخطيب (رسالة دكتوراه) طبع مطبعة دار التأليف بالقاهرة سنة ١٣٨٤ هـ - ١٩٦٤ م .

بحث الأهلية وعوارضها والولاية في الشرع الاسلامي للمرحوم الشيخ أحمد ابراهيم نشر بمجلة القانون والاقتصاد التي يصدرها اساتذة كلية الحقوق بجامعة القاهرة في السنتين الأولى والثانية (١٩٣١ و١٩٣٢) .

بحث التركة والحقوق المتعلقة بها والمواريث للمرحوم الشيخ أحمد ابراهيم أيضاً نشر بمجلة القانون والاقتصاد عدد آذار من السنة السابعة .

بحث مستفيض جامع في ميراث الاخوة والجد المرحوم الشيخ أحمد ابراهيم أيضاً نشر في العدد الثالث من مجلة القانون والاقتصاد في سنتها الثامنة .

تصرفات المريض مرض الموت للمرحوم الدكتور محمد كامل مرسي نشر بمجلة القانون والاقتصاد السنة الثامنة .

(ج) المعاجم العربية

أساس البلاغة لأبي القاسم محمود بن عمر الزمخشري المتوفى سنة ٥٣٨ هـ طبع مطابع دار الشعب بالقاهرة سنة ١٩٦٠-١٩٦١ م .

المنجد للويس معلوف اليسوعي طبع بيروت، الطبعة الثالثة عشرة سنة ١٩٥٢.

المعجم الوسيط اصدار مجمع اللغة العربية بالقاهرة طبع مطبعة مصر . الجزء الأول سنة ١٣٨٠ هـ - ١٩٦٠ م والجزء الثاني سنة ١٣٨١ هـ - ١٩٦١ م .

(د) كتب قانونية ومراجع أخرى

المدخل للعلوم القانونية للدكتور سليمان مرقص الطبعة الثانية سنة ١٩٥٢ .

مبادىء تاريخ القانون للدكتور صوفي أبو طالب طبع المطبعة العالمية بمصر سنة ١٩٦١ .

مبادىء الاقتصاد للدكتور سعيد النجار مطبعة لجنة البيان العربي بالقاهرة سنة ١٩٦١ - ١٩٦٢ .

تطور الملكية الفردية لأحمد محمد غنيم طبع الدار القومية للطباعة والنشر بمصر - العدد ٦٨ من سلسلة من الشرق والغرب .

(هـ) قوانين عراقية وتقنينات أخرى

القانون المدني رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ .

قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ المعـــدل بالقانون رقم (١١) لسنة ١٩٦٣ .

قانون الأحوال الشخصية للأجانب رقم (٧٨) لسنة ١٩٣١ المعدل بالقانون رقم (٥٢) لسنة ١٩٣٨ .

قانون ضريبة التركات رقم (٧) لسنة ١٩٦٦ .

قانون تنظيم المحاكم الدينيــة للطوائف المسيحية والموسوية رقم (٣٢) لسنة ١٩٤٧ .

بيان تأسيس المحاكم لسنة ١٩١٧ .

القانون رقم (٤٠) لسنة ١٩٦٣ (ذيل قانون أصول المرافعات المدنيــة والتجارية رقم ٨٨ لسنة ١٩٥٦) .

قانون الميراث في الجمهورية العربية المتحدة رقم (٧٧) لسنة ١٩٤٣ .

الدستور السوفياتي ـ النسخة العربية منه المطبوعة في موسكو سنة ١٩٤٣ المنقولة عن النسخة الروسية المطبوعة في موسكو سنة ١٩٤١ .

المقارنات والمقابلات بين أحكام المرافعات والمعاملات والحدود في شرع اليهود ونظائرها من الشريعة الاسلامية الغراء ومن القانون المصري والقوانين الوضعية الأخرى للمرحوم محمد حافظ صبري .

مدونة جوستنيان في الفقه الروماني تعريب المرحوم عبدالعزيز فهمي طبع مطبعة الكتاب المصري بمصر سنة ١٩٤٦ .

فهرس تفصيلي

الصفحة

الصفحة

الصفحة

الصفحة

الصفحة

الصفحة

الصفحة

الصفحة

تصويب اهم الاخطاء

الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
١	٥	قـوي	قـوى
٧	الهامش	سليما	سليمان
٢٦	٩ من الهامش	هدا	هذه
٣٢	١	وقت	ووقت
٣٧	١١	مرر ثهم	مور ثهم
٣٩	١	الدين شخصي	الدين حق شخصي
٤٢	١٩	وجعل ابن الابن مثل الابن وبنت	وجعل بنت الابن
٤٣	١	من الأب والابن والبنت	من الأب والبنت
٤٤	٧	العصبة أربع	العصبة في أربع
٤٦	٣ من الهامش (١)	هناك عقبات عصبة	هناك عصبة
٤٧	٣	موالى	مولى
٤٧	١٤	يريد	يرد
٤٧	١ من الهامش (١)	النسب	نسب
٥٣	١٤	باستحقاق	باستحقاق
٦١	٢ من الهامش (٣)	الصوت	السوط

الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
٦٧	٤	واحدة (٤)	ومنهاجاً(٤)
٦٨	الهوامش	٢ و٣ و٤	١ و٢ و٣
٧٧	١٦	الأولاد	الولادة
٧٩	الهوامش	٣ و٤ و٥	١ و٢ و٣
٨٨	٥	فصل	فضل
٨٩	١١	$\frac{١}{٢}$ ق رداً	$\frac{١}{٢}$ + ق رداً
٩٥	١٠	المذكورون	المذكورين
٩٥	١٣	أولاد	أولاداً
٩٦	١	للمرار	للمراد
٩٦	١٠	البنت	بنت الابن
٩٧	١	الذد	الذي
٩٨	١٤	بنت ابن ابن الابن	بنت ابن الابن
١٠٥	٣	$\frac{١}{٢}$ ق رداً	$\frac{١}{٢}$ + ق رداً
١٠٧	٤	٣٢	٤٢
١٠٨	٩	في العصبات	من العصبات
١١١	١٦	لا يمنعان على الميراث	لا يمنعان ميراث
١١٤	١٠	آيائي	آبائي
١١٧	٧	مثى	متى

الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
١٢٥	١١	أربعة	ثمانية
١٢٥	١٣	حياً .	حياً ويجري تصحيح المسألة بموجب ذلك
١٢٧	١٣	ثلث التركة	الثلث
١٣٤	١٩	ولد	ولداً
١٣٥	٨	لأدب	لأب
١٣٦	١٤	الاجوة	الاخوة
١٣٦	١٢	الثلث والباقي	الثلث ولا يكون الباقي
١٣٦	١٢	الأنثى . ومعنى	الأنثى لأنهما محجوبان بها . ومعنى
١٣٦	١٥	(السدس) .	(السدس) . ويكون الباقي للأم رداً
١٤٩	٧	قمذهبهم	فمذهبهم
١٥٢	١٠	ق مشاركة	$\frac{١}{٣}$ مشاركة
١٥٤	١٣	$\frac{١}{٣}$	$\frac{١}{٢}$
١٥٤	١٥	٣	٩
١٦٥	١ من الهامش (١)	واحدة آباء	واحـــدة وآباء
١٨٠	٢	ديناراً	دينار

الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
١٨٢	١٧	الاستحالة	لاستحالة
١٩٠	٩	إذا صاحب	إذا وجد صاحب
٢١٧	١	الأولوية	الأولوية
٢١٧	٢	الأولواية	الأولوية
٢١٩	٤	السابين	السابقين
٢١٩	١٤	الفصل منهما	الفصل الأول منهما
٢٢٣	٥	الورث	المورث
٢٢٤	١	محتمل	محتمل
٢٣١	٣ من الهامش (٣)	وكم	ولم
٢٣٦	٢ من الهامش (٢)	فقهاء ومذهب	فقهاء الصحابة ومذهب

انتهى طبع هذا الكتاب في مطبعة البصري
١٥ رمضان ١٣٨٦ الموافق ٢٧ـ١٢ـ١٩٦٦